Die Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk im Rechte der Berufsvertretungen.

Von
Gerichtsreferendar Ernst Weinbrenner
aus Hamm (Westf.)

1934

Die Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk im Rechte der Berufsvertretungen

dargestellt unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichtes über die Frage der Eintragungspflicht in die Handwerksrolle.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der rechtswissenschaftlichen Doktorwürde einer Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster in Westfalen

vorgelegt von

Gerichtsreferendar Ernst Weinbrenner

aus Hamm (Westf.)

1934

Gedruckt in der Buchdruckerei Franz Grube, Werne a. d. Lippe

Referent: Prof. Dr. Bühler.

Korreferent: Prof. Dr. Weber.

Inhaltsübersicht.

Seite

I. Abschnitt: Ueberblick über das Abgrenzungsproblem und die mit ihm befaßten Disziplinen und Behörden. 11

§ 1. Geschichtliches zur Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk. 11

I. Handwerk und Fabrik. 11

II. Handwerk und Handel. 13

§ 2. Die Versuche der Volkswirtschaftslehre, den Begriff des Handwerks zu umschreiben, und deren Bedeutung für das Recht. 15

I. Das Handwerk als Wirtschaftsform. 15

II. Das Handwerk als Betriebsform. 16

III. Das Handwerk als Berufsstand. 18

§ 3. Die Bedeutung der Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk für das Recht und Versuche einer Umschreibung in den Gesetzen und Gesetzgebungsmaterialien. 20

I. Die Bedeutung der Abgrenzung. 20

a) Für das Recht der Berufsvertretungen. 20

b) Für das bürgerliche Recht. 21

c) Für das Handelsrecht. 21

d) Für das Strafrecht. 21

e) Für das Arbeitsrecht. 22

f) Für das Steuerrecht. 22

II. Die Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk in den Gesetzen. 23

III. Die Abgrenzungsversuche in den Gesetzmaterialien. . . 23

a) In den Materialien zur Reichsgewerbeordnung. . . 23

b) Das Reichshaftpflichtgesetz und die Materialien. . . 25

§ 4. Die Bedeutung der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichtes für den Abgrenzungsstreit und die der anderen zur Entscheidung über die Abgrenzung berufenen Stellen. . . 26

I. Das Reichswirtschaftsgericht. 26

II. Andere, zur Entscheidung berufenen Stellen. 27

a) Im Rechte der Berufsvertretungen. 27

b) In anderen Rechtsgebieten. 27

§ 5. Die Abgrenzungsversuche in der Rechtsprechung neben dem R. W. G. 29

I. Die ordentlichen Gerichte. 29

a) Das Reichsgericht. 29

b) Das Reichsarbeitsgericht. 31

c) Das preuß. Kammergericht. 31

II. Die Verwaltungsgerichte. 32
a) Das preuß. Oberverwaltungsgericht. 32
b) Andere Verwaltungsgerichte. 33

§ 6. Die Abgrenzungsversuche der Verwaltung. 33
I. Erlasse der Ministerialbehörden. 33
II. Sonstige Verwaltungsbehörden. 34

§ 7. Die Abgrenzungsversuche des rechtswissenschaftlichen Schrifttums. 34

II. Abschnitt: Die Abgrenzung des Handwerks in der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichtes im Einzelnen. 39

Vorbemerkungen. 39

§ 8. Der Begriff des Handwerks in der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichtes. 41
I. Der Begriff des Handwerks überhaupt, insbesondere im Gegensatz zur Fabrik. 41
II. Handwerk und Handel. 46
III. Handwerk und Hausgewerbetreibende. 48

§ 9. Die Untersuchungsweise und Unterscheidungsmerkmale des Reichswirtschaftsgerichtes. 50

§ 10. Die technische Erscheinungsform eines Unternehmens und ihre Bedeutung für die Abgrenzung. 53
I. Der Arbeitsvorgang bei der Herstellung der Erzeugnisse. 53
II. Die Art der erforderlichen und beschädigten Hilfskräfte. 59
III. Die in einem Unternehmen verwandten technischen Hilfsmittel und ihr Einfluß auf den Betriebscharakter. . . 83
IV. Die Arbeitsteilung und ihre Bedeutung für die Abgrenzung des Handwerks. 69
V. Die Frage der Lehrlingsausbildung. 73

§ 11. Der Umfang des Unternehmens und seine Bedeutung für die Abgrenzung. 74
I. Die Kapitalbasis. 75
II. Die Betriebsanlagen und Betriebseinrichtungen. . . . 77
III. Das umlaufende und lagernde sachliche Betriebskapital. 80
IV. Die Zahl der beschäftigten Arbeiter. 81
V. Der Umfang der Produktion. 83
VI. Der Umfang des Absatzes. 83
VII. Der kaufm.-gewerbliche Großbetrieb. 85

§ 12. Die Stellung des Unternehmens im gesamten Wirtschaftsleben und ihre Bedeutung für die Abgrenzung. 86
I. Das Verhältnis des Unternehmers zum Kapitalmarkt. 87
II. Die Beziehungen des Unternehmens zum Warenmarkt. 88
a) Die Einkaufsgestaltung. 88
b) Die vertikale Wirtschaftskonzentration. 89
c) Die Verkaufsgestaltung. 90

§ 13. Die Beziehungen des Inhabers zum Unternehmen und deren Bedeutung für die Abgrenzung, besonders für den Begriff des Großhandwerks. 93
I. Der Inhaber in seiner Stellung zum Betrieb überhaupt. 93
II. Die Stellung des Betriebsinhabers und der Begriff des Großhandwerks. 97
§ 14. Das Recht der gemischten Betriebe. 99
I. Der frühere Rechtszustand. 99
II. Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 104o, Abs. 2 G. O. 100
A. Das Vorliegen eines Gesamtunternehmens. . . . 100
B. Die verschiedenen, in einem Nebenbetrieb möglichen Arbeiten und ihr Verhältnis zu § 104o, Abs. 2 G. O. 108
a) Grundsätzliches. 108
b) Die einzelnen Arbeiten. 110
1. Neuanfertigungen. 111
2. Aenderungen, α) an Lagerwaren. 113
β) beim Verkauf. 114
γ) nach dem Verkauf. . . . 114
3. Die Anbringung der verkauften Waren. . . . 115
4. Instandsetzungen, α) an Lagerwaren. 116
β) in Verbindung mit dem Kaufvertrag. 116
γ) außerhalb des Kaufvertrags. 117
C. Maßstäbe zur Unterscheidung der verschiedenen Arbeiten. 117
III. Das Gesetz zum Schutz des Einzelhandels vom 12. Mai 1933. 118
§ 15. Der Einfluß der Rechtsform eines Unternehmers auf den Betriebscharakter. 119

III. Abschnitt: Zusammenfassung der Rechtsprechung des R. W. G. 123

§ 16. Ueberblick über die für die verschiedenen Betriebsarten entscheidenden Merkmale. 123
I. Merkmale, die für den Betriebscharakter nicht entscheidend sind. 123
II. Das Handwerk im Lichte der einzelnen Merkmale. . . 125
III. Fabrik und Industrie im Lichte der einzelnen Merkmale. 128
IV. Die Grenze zwischen Handwerk und Handel. 129
§ 17. Schlußbetrachtung. 130

Literaturverzeichnis.

Albrecht: Art. Handwerk im Wörterbuch der Volkswirtschaft.

Assemacher, Paul: Die Abgrenzung von Handwerksbetrieben gegen Fabrikbetriebe. Diss. Jena 1929.

Aurin, Ernst: Der Erwerb der Kaufmannseigenschaft durch Handwerker. Diss. Freiburg 1931.

Ausschuß zur Untersuchung der Erzeugungs- und Absatzbedingungen der deutschen Wirtschaft.
Das deutsche Handwerk.
Verhandlungen und Berichte des Unterausschusses für Industrie, Handel und Handwerk (III. Unterausschuß, 8. Arbeitsgruppe: Handwerk) Berlin 1930. Zitiert als: Enquêteausschuß.

Bouveret, Ernst: Das deutsche Großhandwerk und seine Beitragspflicht zur Industrie- und Handelskammer. Hannover 1925.

Brand-Meyer zum Gottesberg: Die Registersachen in der gerichtlichen Praxis. Berlin 1929.

Brauer, Theodor: Handwerk, Handwerker und Kleinunternehmer in der kapitalistischen Wirtschaft. In: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft Bd. 88 S. 498, Tübingen 1930.

Bruck-Weber: Probleme der Handwerkswirtschaft. Münster 1930.

Bücher: Die Entstehung der Volkswirtschaft. Tübingen 1911.
„ Art. Gewerbe im Handwörterbuch der Staatswissenschaften.

Burchard: Handelsrecht. In: Die Handelshochschule Bd. 3, Berlin.

Denkschriften: Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches, Berlin 1896.
Fabrik und Handwerk. Denkschrift des Deutschen Handwerks und Gewerbekammertages. Krefeld 1909. Zitiert als Denkschrift 1909.
Die Entwicklung der Frage „Fabrik und Handwerk“ in Schrifttum und Rechtsprechung. Denkschrift des deutschen Handwerks- und Gewerbekammertags. Hannover 1926. Zitiert als: Denkschrift 1926.
25 Jahre Deutscher Handwerks- und Gewerbekammertag. Hannover 1925.
Die Abgrenzung der Handels- und Handwerks-(Gewerbe-)kammerorganisationen oder Fabrik und Handwerk. Denkschrift für die Beratung des deutschen Handelstag, herausgegeben von der Handelskammer zu Leipzig. Leipzig 1907. Zitiert als: Leipziger Denkschrift.
Beiträge der Industrie zu den Kosten der Handwerkerausbildung und Handwerkerwohlfahrtspflege. Denkschrift der Handelskammer zu Düsseldorf. Düsseldorf 1908.

Zuständigkeitsbereich der Handels- und Handwerkskammer. Denkschrift der Industrie- und Handelskammer zu München. München 1925. Zitiert als: Münchener Denkschrift.

Dethloff, J.: Das Handwerk in der kapitalistischen Wirtschaft. In: Harms, Strukturwandlungen der deutschen Volkswirtschaft. Bd. 2 S. 3. Berlin 1929. 2. Aufl.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch, Bd. 1. Mannheim 1930.

Ehrenberg: Handbuch des gesamten Handelsrechtes, Bd. 2. Leipzig 1918.

Entwurf eines Reichsrahmengesetzes über die Berufsvertretungen des Handwerks und Gewerbes. Entgültige Fassung. Hannover 1921.

Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Tübingen 1931.

Frankenstein: Der Arbeiterschutz. Leipzig 1896.

Friedrichs: Art. Handwerksrecht im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft.

Gierke, Julius: Handelsrecht. Berlin und Leipzig 1926.

Groß, Erwin: Der Lebensraum des deutschen Handwerks in seiner geschichtlichen Entwicklung. Diss. Köln 1931.

Gundlach: Art. Stand im Staatslexikon der Görresgesellschaft.

Handwerk und Nichthandwerk. 100 Entscheidungen deutscher Verwaltungsbehörden über den Betriebscharakter gewerblicher Unternehmen, herausgegeben von der Industrie- und Handelskammer zu München. München 1925. Zitiert als: 100 Entscheidungen.

Handwerk und Nichthandwerk. Neue Entscheidungen deutscher Verwaltungsbehörden über den Betriebscharakter gewerblicher Unternehmen, herausgegeben von der Industrie- und Handelskammer zu München. München 1930. Zitiert als: Neue Entscheidungen.

Handwerksbetriebe. Neue Entscheidungen deutscher Verwaltungsbehörden über die Zugehörigkeit gewerblicher Betriebe zur Handwerksorganisation. Herausgegeben vom deutschen Handwerks- und Gewerbekammertag. Hannover 1930.

Heinzig: Das Handwerk im Zeitalter der Unternehmung. Hannover 1920.

Helfrich, Paul: Industrie, Handel und Handwerk. München 1927.

Hoffmann, Heinz-Otto: Die Eintragung von Gewerbebetrieben in die Handwerksrolle. Brandenburg 1932.

Hoffmann, Franz: Die Organisation des Handwerks. Berlin 1929.

„ Art. Fabrik im Handwörterbuch der Rechtswissenschaften.

Hutzelmann, Kurt: Die Handwerksnovelle. Diss. Jena 1930.

Jacobi, Erwin: Einführung in das Gewerbe- und Arbeitsrecht. Leipzig 1926.

Jäger: Konkursordnung, Bd. 2, Berlin 1914.

Jungeblodt, Anton: Die berufsständische und wirtschaftliche Organisation des deutschen Handwerks. Diss. Münster 1922 (Maschinenschrift).

Klug: Das Preuß. Gesetz über die Industrie- und Handelskammer. In: Brauchitsch Verwaltungsgesetze für Preußen Bd. 2.

Knöpp: Hilfsbetrieb und Nebenbetrieb nach der Handwerksnovelle. In: Das Deutsche Handwerksblatt 1929, S. 325.

Kroeker: Fabrik oder Handwerksbetrieb, Berlin 1927.
Nachtrag: Berlin 1930.

„ Hausgewerbetreibende und Handwerksrolle. In: Das Deutsche Handwerksblatt 1931, S. 305.

Landmann-Rohmer: Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. München 1930. Bd. 2, Teil 1.

Lehmann-Ring: Das Handelsgesetzbuch Bd. 1 Berlin 1914.

Leßmann: Zur Auslegung von § 104 o Abs. 2 der G. O. In: Das Deutsche Handwerksblatt 1930, S. 387.

„ Die Eintragung der Hausgewerbetreibenden in die Handwerksrolle. In: Das Deutsche Handwerksbl. 1931, S. 281.

Levi: Können Handwerksbetriebe juristischer Personen zu den Kosten der Handwerkskammern herangezogen werden? In: Deutsche Wirtschaftszeitung 1926, S. 643.

Lübbering: Art. Handwerk im Staatslexikon der Görresgesellschaft.

Meusch: Berufsstandsgedanke und Berufsstandspolitik des Handwerks. Hannover 1931.

Pape: Beiträge zu der Frage: Handwerk oder Fabrik. Insterburg 1905.

Reiner: Das deutsche Handwerk in der Reichssteuerstatistik. Hannover 1932.

Renz: Die rechtliche Umgrenzung der Begriffe Fabrik, Hausindustrie- und Handwerk auf dem Gebiete des deutschen Gewerbe- und Sozialrechtes. Diss. Freiburg 1913.

Riekes: Der Fabrikbegriff und die Handwerksorganisationen. In: Conrad, Jahrbücher für National-Oekonomie und Statistik. III. Folge, Bd. 24, S. 185. Jena 1902.

Rößle: Handwerkliche Betriebslehre. In: Handelshochschule Bd. 1.

Rohrscheidt: Das Handwerksrecht. Berlin 1930.

Roscher-Stieda: National-Oekonomie des Handels- und Gewerbefleißes, Stuttgart 1899.

Sammlung sämtl. Drucksachen des Deutschen Reichstages, Berlin.

Schack: Volkswirtschaftspolitik. In: Handelshochschule Bd. 2.

Scherer, Robert: Die Handwerksinnungen in Deutschland und Oesterreich. Diss. München 1931.

Schindler-v. Hoffmann: Das Körperschaftsrecht des Handwerks, Berlin 1929.

Schlesinger: Fabrik und Handwerk als Begriffe der deutschen Rechtsprechung und Verwaltung. Diss. Leipzig 1907.

Schmoller: Grundriß der allgem. Volkswirtschaftslehre. Leipzig 1919.

Schweighofer: Entwicklung und Förderung des Handwerks auf Kosten der Industrie? Berlin 1912.

Seligsohn: Das Reichshaftpflichtgesetz, Berlin und Leipzig 1931.

Sombart: Der Moderne Kapitalismus, Bd. 1. München und Leipzig 1928.

„ Gewerbewesen. Samml. Göschen. Leipzig 1904.

Spitz: Das Organisationswesen im Handwerk. In: Harms, Strukturwandlungen der deutschen Volkswirtschaft Bd. 2, Berlin 1929. 2. Aufl.

Staub: Das Handelsgesetzbuch Bd. 1, Berlin 1926.

Szczesny: Lösung oder Umgehung der Streitfrage Fabrik und Handwerk? Berlin 1909.

„ Zum Inkrafttreten der Handwerksnovelle. In: Das Deutsche Handwerksblatt 1929, S. 165.

Wieland: Handelsrecht Bd. 1, München und Leipzig 1921.

Wildner: Industrie und Handwerk unter besonderer Berücksichtigung der Betonindustrie. Dresden o. J.

Zee-Heraeus: Hausgewerbetreibende und Handwerksrolle. In: Deutsche Wirtschaftszeitung 1931, S. 631.

Abkürzungen.

Zahlen ohne nähere Angaben beziehen sich auf die Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichts. Die Sammlung: Entscheidungen über Einsprüche gegen die Eintragung in die Handwerksrolle, herausgegeben vom Deutschen Industrie- und Handelstag, Heft 1—15 ist zugrunde gelegt. Es bedeutet 15/32 12/1(5) Urteil Nr. 15 aus 1932 (Aktenzeichen des R. W. G.) Heft 12, Seite 1 (Beginn des Urteils), Seite 5 (zitierte Stelle).

Bensheimer:	Bensheimer Sammlung der Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichtes.
Gew. Arch.	Gewerbe-Archiv für das Deutsche Reich.
Pr. H. M. B.	Preußisches Ministerialblatt der Handels- und Gewerbeverwaltung.
HWBdR.	Handwörterbuch der Rechtswissenschaften.
HWBdStW.	Handwörterbuch der Staatswissenschaften.
J. W.	Juristische Wochenschrift.
J. F. G.	Ring, Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit.
K. G. J.	Jahrbücher der Entscheidungen des Preuß. Kammergerichts.
O. L. G. E.	Entscheidungen der Oberlandesgerichte.
O. V. G. E.	Sammlung der Entscheidungen des Preuß. Oberverwaltungsgerichtes.
Preuß. Verw. Bl.	Preußisches Verwaltungsblatt.
Reger:	Die Rechtsprechung der deutschen Gerichte und Verwaltungsbehörden, herausgegeben von Reger.
R. F. H.	Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofes.
R. G. St.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
R. G. Z.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
R. T. V.	Sammlung sämtl. Drucksachen des Deutschen Reichstages.
R. u. P. Verw. Bl.	Reichs- und Preußisches Verwaltungsblatt.
W. B. d. V. W.	Wörterbuch der Volkswirtschaft.

Erster Abschnitt

Überblick über das Abgrenzungsproblem und die mit ihm befaßten Disziplinen und Behörden.

§ 1. Geschichtliches zur Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk.

Geschichtliche Betrachtungen haben nur dann einen Sinn, wenn ein gegenwärtiger Zustand dadurch erläutert werden kann. Darum soll hier keine Geschichte des Begriffs Handwerk versucht werden. Auch die Aufzählung von Definitionsversuchen früherer Zeiten könnte nur zeigen, wie in den alten Gesetzen sich eine wirtschaftliche Entwicklung wiederspiegelt, zumal die Zeit einer reinen Handwerkswirtschaft lange zu Ende ist.

Nur der älteste Versuch, gewissermaßen die erste Beschäftigung des Rechtes mit dem wirtschaftlichen Begriff des Handwerks, der lange Zeit maßgebend gewesen ist, soll hier Platz finden. Es erscheint überflüssig darauf hinzuweisen, daß er nur einer Grenzziehung zwischen Handwerk und Handel gelten konnte. Diese Umschreibung findet sich im corpus juris canonici, canon 11 § 2, distinctio 80, Decreti Gratiani, prima pars und lautet:

„Sed omnes homines videntur esse mercatores; ostendam ego, qui non est negotiator, ut qui talis non fuerit, cum intelligas esse negotiatorem. Quicumque rem comparat, non ut ipsam rem integram et immutatam vendat, sed ut materiam sibi sit aliquid operandi, ille non est negotiator, qui autem comparat rem, ut illam ipsam integram et immutatam dando (vel vendendo) lucretur, ille est mercator, qui de templo dei eicitur“.

Auf dieser Umschreibung fußte dann die mittelalterliche Ansicht vom Handwerk, die heute aber überholt ist, weil das Handwerk nicht mehr allein durch seine Tätigkeit den wirtschaftlichen Bedarf des Volkes deckt, sondern weitgehend durch die Industrie abgelöst worden ist.

I. Handwerk und Fabrik.

Die Ausgangspunkte für den modernen Abgrenzungsstreit sind in der Hauptsache die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich von 1869 und das Handelsgesetzbuch von 1897, wie die einzelstaatlichen Gesetze über die Handelskammern und die Strafbestimmungen der Konkursordnung von 1877.

Das erste in der reichsgerichtlichen Entscheidungssammlung veröffentlichte Urteil, das mit der Abgrenzung zu tun hat, vom 17. 4. 1880[1]) befaßt sich mit der Anwendung der konkursstrafrechtlichen Bestimmungen auf das Handwerk. Es weist schon auf die doppelte Abgrenzung des Handwerks gegen Fabrik und Handel hin.

Der eigentliche Streit um die Abgrenzung des Handwerks von der Fabrik entbrannte aber nach dem Erlaß der Novelle zur Gewerbeordnung vom 1. 6. 1891, dem sogenannten Arbeiterschutzgesetz. Den Fabrikbetrieben wurden darin zu Gunsten ihrer Arbeiter besondere Pflichten auferlegt, deren Einhaltung durch Kontroll- und Strafvorschriften gesichert war. Da Handwerksbetriebe diesen Verpflichtungen nicht unterlagen, hatten die entscheidenden Behörden immer zunächst die Natur des einzelnen Betriebes festzustellen, bevor sie auf ihn die Arbeiterschutzbestimmungen anwenden konnten. Hier hat das Reichsgericht seine zu einer gewissen Berühmtheit gelangten und oft behandelten Merkmale zur Abgrenzung der verschiedenen Betriebsformen herausgearbeitet.

Am 26. Juli 1897 wurde nach langen Kämpfen eine Novelle zur Gewerbeordnung erlassen, die dem Handwerk Berufsvertretungen in fakultativen Zwangsinnungen und Handwerkskammern brachte. Durch dieses Handwerkergesetz erhielt der Abgrenzungsstreit einen neuen Auftrieb. Zwar waren die Beweggründe zu diesem Gesetz, wie auch die des Arbeiterschutzgesetzes, vorwiegend sozialpolitischer Natur. Es sollte durch berufliche Gemeinschaftsarbeit dem Kleingewerbetreibenden Gelegenheit gegeben werden, sich der wirtschaftlichen und technischen Entwicklung anzupassen. Aber bald machte sich bei den neu geschaffenen Organisationen das verständliche Bestreben bemerkbar, den Kreis ihrer Angehörigen auszudehnen und möglichst auch größere Gewerbetreibende einzubeziehen. Dem stand nun die Tatsache entgegen, daß viele der größeren Betriebe auf Grund ihrer Eintragung in das Handelsregister den Handelskammern angehörten und sich deshalb gegen eine Einbeziehung in die Handwerkskammern wehrten. Auch wollten die Handelskammern ihren Besitzstand nicht verkleinern lassen. Im Handwerksrecht machte sich also das Bestreben geltend, den Begriff des Handwerks auszudehnen. Im Arbeiterschutz wollte man dagegen den Fabrikbegriff möglichst weit fassen, um den gesetzlichen Schutz, wenn möglich, allen Arbeitern zukommen zu lassen.

Um diesen Streit in etwa zu klären und um vor allem zu verhindern, daß der gleiche Betrieb für den Bereich des Arbeiterschutzgesetzes als Fabrik, für den des Handwerkergesetzes aber als Handwerksbetrieb angesehen werde, wies der Preuß. Innenminister die ihm unterstellten Verwaltungsbehörden an, die über die Zugehörigkeit zu den Handwerksorganisationen zu entscheiden hatten, einen Betrieb, für den durch die

[1]) RGSt. 1/379 (381).

Entscheidung anderer Stellen, insbesondere der ordentlichen Gerichte, feststand, daß auf ihn die Arbeiterschutzbestimmungen anzuwenden seien, auch im Bereich des Handwerksrecht als Fabrikbetrieb zu behandeln und vor allem von den Beitragsleistungen zu den Handwerksorganisationen freizustellen. [2])

Eine gesetzliche Regelung ließ sich jedoch nicht vermeiden. Darum wurde durch die Novelle zur Gewerbeordnung vom 28. 12. 1908 der Anwendungsbereich des Arbeiterschutzgesetzes neu begrenzt. Man ließ die Unterscheidung zwischen Handwerks- und Fabrikbetriebe fallen und wandte die Schutzbestimmungen nach der Zahl der regelmäßig in einem Betriebe beschäftigten Arbeiter an. Die Schutzbestimmungen sind verschieden für Betriebe, in denen in der Regel mindestens 10 oder 20 Arbeiter beschäftigt werden (Teil IV des Titels VII G. O.). Damit war eine Ursache des Streites beseitigt.

II. Handwerk und Handel.

Der Besitzstand der Berufsvertretungen wird ferner durch die Auslegung des Handwerksbegriffs im Handelsgesetzbuch beeinflußt. Hier treten sich Handwerker und Kaufmann als Gegensätze gegenüber.

Im allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch war die Unterscheidung zwischen Handwerk und Handel nach dem Umfang des Gewerbebetriebes getroffen worden. Für das neue Handelsgesetzbuch nahm man zunächst die gleiche Grenzziehung an, weil nach der Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches (S. 22) den Handwerkern die bisherige Sonderstellung gewahrt bleiben sollte. Daraus und aus dem § 1 Abs. 2 Ziff. 2 und 9 H. G. B. folgerte man, auch im neuen Recht sollte der Umfang entscheidendes Merkmal für den Betriebscharakter des Unternehmens sein. Die Folge dieser Auffassung war, daß ein Handwerker, dessen Geschäftsbetrieb nach Art und Umfang kaufmännische Einrichtungen erforderte, trotz § 4 H. G. B., nach § 2 H. G. B. in das Handelsregister eingetragen wurde.

Das Preuß. Kammergericht hat in ständiger Rechtsprechung auf Handwerker den § 2 H. G. B. angewandt, weil, wenn ein Geschäft einen in kaufm. Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordere, man nicht mehr von einem Kleingewerbetreibenden und Handwerker im Sinne des § 4 sprechen könne. [3])

Das Bayer. Oberste Landesgericht hat jedoch schon in seinem Urteil vom 16. 1. 1903 die Anwendbarkeit des § 2 H. G. B. auf Handwerker verneint. [4])

---

[2]) Erlaß vom 16. 1. 1902, Reger 22/289.

[3]) O. L. G. E. 8/92.

[4]) O. L. G. E. 6/234.

Das Kammergericht gab erst in den Urteilen vom 14. 11. 07 und 12. 12. 07 seine Meinung auf und schloß die Handwerker überhaupt von der Eintragung in das Handelsregister aus. [5])

Damit war das Unterscheidungsmerkmal des Umfang eines Betriebes bei der Abgrenzung des Handwerks vom Handel für das Handelsrecht ausgeschlossen. Die ursprüngliche Gleichsetzung von Handwerker und Kleingewerbetreibenden verschwand aus der Praxis der Registergerichte. Auch diese entschieden nun über den Betriebscharakter eines Betriebes nach Merkmalen, die denen des Reichsgerichts ähnlich waren, und legten dem Umfang des Unternehmens keine entscheidende Bedeutung mehr bei.

Auf die Eintragung in das Handelsregister fußt nun nach den einzelstaatlichen Gesetzen die Zugehörigkeit zu den Handelskammern. Dem Pr. O. V. G. genügt aber der Eintrag allein noch nicht. Es verlangt, daß der Eingetragene auch wirklich Kaufmann sei. Da die Eintragung nur Wirkung für das Privatrecht hat, verlangt es den Nachweis, daß der von der Handelskammer in Anspruch Genommene auch tatsächlich Kaufmann ist. Es sagt, dieser Nachweis könne für öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnisse nicht durch Bezugnahme auf § 5 H. G. B. geführt werden. [6]) Bei seinen Entscheidungen gibt auch das Pr. O. V. G. dem Betriebsumfang allein keine ausschlaggebende Bedeutung. Der Nachdruck wird bei der Beurteilung auf die innere Art und Weise des Betriebes gelegt. Das Merkmal des Umfangs tritt demgegenüber zurück. So gelangt man zur Anerkennung von großen Handwerksbetrieben oder Großhandwerksbetrieben. [7])

Der Preuß. Minister für Handel und Gewerbe hat durch seinen Erlaß vom 6. 3. 01 [8]) die Handelskammern darauf aufmerksam gemacht, daß auf Handwerker der § 2 H. G. B. nicht anzuwenden sei. Es dürfe bei der Heranziehung eines Unternehmens zu den Handelskammern das Hauptgewicht also nicht auf den Umfang des Betriebes gelegt werden. Dieser sei nur innerhalb der gesamten Betriebsverhältnisse, die für die Entscheidung über den Betriebscharakter allein maßgebend seien, mit zu berücksichtigen.

Durch die Handwerksnovelle vom 11. 2. 1929, die die Handwerksrolle eingeführt hat, ist die geschichtliche Entwicklung der Gesetzgebung vorläufig zur Ruhe gekommen. Dem durch sie geschaffenen Rechtszustand gilt der zweite Teil dieser Arbeit. Durch eine Eintragung der Handwerksbetriebe in dieses Verzeichnis soll der Kreis des Handwerks fest umschrieben werden. Jedoch wirkt diese Eintragung wiederum auch nur für ein

---

[5]) Pr. H. M. Bl. 1908 S. 69, K. G. J. 35 A S. 142.
[6]) Pr. O. V. G. vom 9. 6. 1902, O. V. G. E. 41/341.
[7]) Pr. O. V. G. vom 8. 12. 1904 u. 19. 9. 1912, Wildner S. 60. (Gew.Arch. 1906 S. 485, 1913 S. 317).
[8]) Pr. H. M. Bl. 1901 S. 28.

Rechtsgebiet — nämlich für das Recht der Handwerksorganisationen — innerhalb der Gewerbeordnung. Der Gesetzgeber gibt sich allerdings der Hoffnung hin, auch außerhalb des Organisationsrechtes würde diese Eintragung beachtet werden.[9] In der Rechtsprechung, wie überhaupt in der gesamten Praxis des Organisationsrechtes ist der Abgrenzungsstreit durch die Novelle zunächst aufs neue entflammt worden, da zahlreiche Betriebe sich gegen die Eintragung in die Rolle wehren. Der Streit wird auch nicht sobald zur Ruhe kommen, da immer noch mehrere oberste Gerichte über die Voraussetzungen der Zugehörigkeit zu den einzelnen Kammern zu entscheiden haben. Ob diese in ihrer Praxis die im Endergebnis durch einen Spruch des Reichswirtschaftsgerichtes veranlaßte Eintragung in die Handwerksrolle beachten werden, erscheint bei dessen Rechtsprechung zum mindesten fraglich zu sein.

§ 2. Die Versuche der Volkswirtschaftslehre, den Begriff des Handwerks zu umschreiben, und deren Bedeutung für das Recht.

An sich ist es Aufgabe der Volkswirtschaftslehre, den Begriff des Handwerks zu umschreiben, ihn gegen den der Urerzeugung, des Handels und anderer Stufen des Gewerbes abzugrenzen. Darum sind vorab deren Versuche und Ergebnisse darzustellen. Auch ist zu untersuchen, ob die hier gefundenen Abgrenzungen für die Rechtsanwendung brauchbar sind, ob sie Anhaltspunkte für die im Rechte notwendigen Abgrenzungen geben können oder aber ob für das Recht eine eigene Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk erforderlich ist.

I. Das Handwerk als Wirtschaftsform.

Die Volkswirtschaftslehre betrachtet das Handwerk als eine Erscheinungsform des Wirtschaftslebens und sucht es unter einem dreifachen Gesichtspunkt zu bestimmen.

Ausgehend von der geschichtlichen Entwicklung der menschlichen Bedarfsbefriedigung mit produzierten Gütern gab es eine Zeit, wo das geschichtlich gewordene System des mittelalterlichen Handwerks allein das gewerbliche Leben beherrschte. Die gesamte Wirtschaft, soweit sie Güter produzierte, erhielt ihr Aussehen, ihre Form und ihre Kennzeichnung durch das Handwerk. Man spricht hier von dem Handwerk als Wirtschaftsform. Dabei wird das Hauptgewicht auf den Zweck der Gütererzeugung gelegt. Diese ist für die Begriffsbestimmung maßgebend, nicht etwa die Art der Erzeugung. Heute ist diese Ausschließlichkeit des Handwerks bei der Bedarfsdeckung nicht mehr vorhanden. Es ist nur noch ein Teil des gewerblichen Wirtschaftslebens, das sich mit anderen Erzeugungsformen in die Gütererzeugung teilt.

---

[9]) R.T.V. 1928 Drucks. Nr. 405 S. 9, 15.

Das Wirtschaftssystem des Handwerks wird darum von Sombart[10]) bestimmt als „diejenige Form der tauschwirtschaftlichen Organisation der Unterhaltsfürsorge, bei welcher die Wirtschaftssubjekte rechtlich und ökonomisch selbständige, von der Idee der Nahrung beherrschte, traditionalistisch handelnde, im Dienste einer Gesamtorganisation stehende gewerbliche Arbeiter sind."

Gegensätze zu diesem Wirtschaftssystem ergeben sich einmal, wenn man die Unterhaltsfürsorge aus der Tauschwirtschaft in die Hauswirtschaft verlegt, und wenn man den Zweck des wirtschaftlichen Handelns ändert. Das Wirtschaftssubjekt kann die Zwecke seines Handelns über die Idee der Nahrung wie auch über den Zweck der Unterhaltsfürsorge hinaus stecken. Es produziert, um durch seine Tätigkeit die wirtschaftlichen Güter über das Maß des eigenen Bedarfs hinaus zu vermehren. Es will ein Optimum der Verwertung seiner für das Wirtschaftsleben bereitgestellten Güter, der Produktionsmittel, eine möglichst hohe Verzinsung seines Kapitals im weitesten Sinne des Wortes erreichen. Darum erzeugt es nicht für die gegebenen Bedürfnisse der Verbraucher, sondern es sucht diese zu vermehren und zu erhöhen. Hier tritt die kapitalistische Unternehmung der Neuzeit in die Erscheinung, die heute das Wirtschaftsleben infolge der Größe ihrer wirtschaftlichen Hilfsmittel weitgehend beherrscht und beeinflußt.

II. Das Handwerk als Betriebsform.

Im Gewerbe, d. h. in der Be- und Verarbeitung von Gegenständen, die dauernd um des Gewinnes willen betrieben wird, ist das Handwerk heute eine Möglichkeit und Art der menschlichen Betätigung. Es unterscheidet sich von den anderen Formen nur durch die Art seines Betriebes und seiner Arbeitsweise. Darum umschreibt Bücher[11]) es als das gewerbliche Betriebssystem, bei dem „der Produzent als Eigentümer sämtlicher Betriebsmittel Tauschwerte für nicht seinem Haushalte angehörende Konsumenten erzeugt. Es ist immer Kundenproduktion." Schmoller (Bd. 1 Seite 472) bezeichnet als Handwerksbetrieb „das kleine, mit der Familienwirtschaft des Inhabers verbundene Geschäft eines durch irgendeine besondere technisch-gewerbliche Geschicklichkeit sich auszeichnenden Meisters, der allein oder mit seiner Familie oder mit wenigen Gehilfen für Kunden arbeitet, an sie seine Arbeit oder seine Produkte verkauft." Während es Bücher bei seiner Unterscheidung also vorwiegend auf die Struktur des Betriebes abstellt, betont Schmoller schon die Art der Arbeit, die in dem Betriebe geleistet wird. Besonders wird auf die Tätig-

---

[10]) Der moderne Kapitalismus Bd. 1 Teil 1 Seite 188, Gewerbewesen Bd. 1 Seite 43.

[11]) Art. Gewerbe im HWBdStW., Entstehung der Volkswirtschaft Bd. 1 Seite 164, 183.

keit des Betriebsinhabers hingewiesen. Auch Stieda[11a]) legt das entscheidende Gewicht auf diese Tätigkeit des Inhabers. Er arbeitet unter seinen Gesellen in der gleichen Art und mit den gleichen Werkzeugen persönlich mit. Der Enquêteausschuß (Bd. 1 Seite VII) stellte es bei seinen Untersuchungen über das Handwerk auf die Art der geleisteten Arbeit ab. Er betrachtet als Handwerkstätigkeit eine so vielseitige oder so hochwertige wirtschaftliche Tätigkeit, die nur auf Grund einer mehrjährigen Ausbildung ausgeübt werden kann. Diese Abgrenzung übernimmt Weber bei Bruck-Weber (Seite 8). Rößle[12]) stellt als Wesensmerkmal der handwerklichen Betriebswirtschaft heraus die schöpferische Mitwirkung des Inhabers am Produktionsprozeß, die individuelle Bedürfnisbefriedigung des Konsumenten, sowie das Ueberwiegen der manuellen Arbeit. Schack[13]) bezeichnet als wesentliche Voraussetzung der Handwerksproduktion das Können der Hand, das auf Grund eines besonderen Ausbildungsprozesses erworben ist. Lübbering[14]) bezeichnet das Handwerk als die dezentralisierte Betriebsform des modernen Gütererzeugungssystems. Er sieht den durchschlagendsten Unterschied zwischen Fabrik und Handwerk darin, daß in der Fabrik jeder Arbeiter nur eine Teilarbeit verrichtet und darauf eingeübt ist, während der Meister und Geselle im Handwerk das ganze Werk macht oder daran wesentlich mitarbeitet. Aehnliche Gedanken scheinen der Umschreibung Brucks[15]) zugrunde zu liegen, wenn er den ganz großen, hauptsächlich durch Maschinen betriebenen Unternehmungen die Betriebe gegenüber stellt, die bei dem Ausgang der Handwerkswirtschaft als Handwerk galten und heute durch unternehmungsweise betriebene, als Fabriken bezeichnete Produktionsstätten vermehrt sind.[16])

Nach alledem stellt sich das Betriebssystem des Handwerks also dar als ein Arbeitsvorgang zum Zwecke der Produktion wirtschaftlicher Güter und Leistungen, der einer besonderen, nur auf Grund einer längeren Ausbildung erwerbbaren Handfertigkeit bedarf; bei dem weiter der Inhaber durch seine eigene Handfertigkeit, die er praktisch verwertet, und durch das Eigentum an den Produktionsmitteln Leistungen für einen Kundenkreis erbringt.

Diese gewerbliche Betriebsart findet ihren Gegensatz in dem Betriebssystem der Fabrik. Diese gewerbliche Erscheinungsform bezeichnet Sombart[17])[18]) als „denjenigen gesellschaftlichen Großbetrieb, in welchem

---

[11a]) Roscher-Stieda Seite 107.
[12]) Handelshochschule Bd. 1 Seite 1753.
[13]) Handelshochschule Bd. 2 Seite 1006.
[14]) Art. Handwerk im Staats. der Görresgesellschaft Bd. II Sp. 1052 f.
[15]) Bruck-Weber Seite 41.
[16]) Ähnlich: Jungeblodt Seite 10 ff., der von der Betriebsform als Grundlage des Berufsstandes ausgeht.
[17]) Moderner Kapitalismus Bd. 1 Teil 1 Seite 13.
[18]) Gewerbewesen Bd. 1 Seite 38.

die entscheidend wichtigen Teile des Produktionsprozesses von der formen den Mitwirkung des Arbeiters unabhängig gemacht, einem selbsttät wirkenden System von leblosen Körpern übertragen worden sind. Bücher[19]) sieht die Fabrik an als „diejenige Art des gewerbliche Betriebes, bei welcher ein Unternehmer regelmäßig eine größere Zahl vo Arbeitern außerhalb ihrer Wohnungen in eigener Betriebsstätte be schäftigt." Lübbering[20]) bezeichnet die Fabrik als die konzentriert Betriebsform des modernen Gütererzeugungssystems.

Bei dieser Betrachtung des Handwerks als eines gewerblichen Be triebssystems der Gütererzeugung besteht der Unterschied zu den anderen gewerblichen Erscheinungsformen, die sich zwar nicht auf die Fabrik zu beschränken brauchen, die aber den Hauptgegensatz bilden, in der Art de Betriebsgestaltung. Er äußert sich in technischen und wirtschaftlichen Un terschieden der Betriebsorganisation, nicht in dem Zwecke der gewerb lichen Betätigung.

Es ist nun auch versucht worden, die Unterschiede in der Be triebsorganisation und den wirtschaftlichen Zweck zusammenzufassen. Albrecht[21]) kennzeichnet das Handwerk als den „kleinkapitalistisch-mittelständischen Zweig der modernen gewerblichen Güterproduktion mit der Sonderaufgabe der Erfüllung derjenigen Anforderungen des Bedarfs an die gewerbliche Produktion, deren Befriedigung ein gewisses Maß individuelle persönliche Bedürfnisse, Wünsche und Geschmacksrichtungen berücksichtigender Fertigkeiten erfordert und aus diesen und sonstigen Gründen nicht im Wege weitgehender Massenerzeugung erfolgen kann." Assemacher versucht (Seite 62) ebenfalls eine solche Vereinigung

Bei diesen Vereinigungsversuchen wird aber übersehen, daß Handwerk als Wirtschafts- und Betriebsform sich leicht überschneiden können, ja heute sogar häufig überschneiden werden.

III. Das Handwerk als Berufsstand.

Neuerdings will man, besonders in den Kreisen der handwerklichen Berufsvertretungen, das Wesen des Handwerks nicht mehr in einer be sonderen Wirtschafts- oder Betriebsform sehen, sondern es als einen Berufsstand bestimmen. Handwerk und Nichthandwerk haben sich nämlich in der technischen und wirtschaftlichen Gestaltung des Betriebes, wie auch in dem Zwecke ihres Arbeitens weitgehend angenähert, so daß keine scharfe Grenzziehung mehr möglich ist, da sie sehr weit ineinander über gehen. So liest man in der Begründung zum Entwurf einer Reichshand

[19]) Art. Gewerbe im HWBdStW., Entstehung der Volkswirtschaft Bd. Seite 186.

[21]) Art. Handwerk im WBdVW.

[20]) Art. Handwerk im Staatsl.

werksordnung von 1921[22]), das Handwerk sei der Berufsstand der dezentralisierten Gütererzeugung.

Von den Schriftstellern aus diesen Kreisen bezeichnet Heinzig (Seite 22) das Handwerk als einen Berufsstand von Angehörigen solcher Waren und wirtschaftliche Leistungen schaffender Gewerbe, deren Ausübung bei Meister und Gesellen die praktische und theoretische Beherrschung der Arbeitstechnik und damit auch eine längere praktische Lehrzeit voraussetzt. Dethloff[23]) führt eine Reihe von Merkmalen an, die den besonderen Berufsstand des Handwerks charakterisieren sollen. Diese sind:

„1. die soziale Gliederung in Meister, Gesellen und Lehrlingen und die allseitige Beherrschung des Arbeitsgebietes durch diese Personen,

2. der durch die letztere Tatsache bedingte qualifizierte Ausbildungsprozeß,

3. die wichtige Tatsache, daß die Produktion von Waren und wirtschaftlichen Leistungen nicht einen maschinenmäßigen mechanisierten Arbeitsprozeß zur Voraussetzung hat, in dem die technischen, qualitativen und quantitativen Hauptfunktionen wie in der Fabrik der Maschine zugewiesen sind,

4. die besonderen Kapital- und Kreditverhältnisse.“

Auch Spitz[24]) will aus den besonderen Produktionsmethoden, den Kapital- und Kreditverhältnissen, der Erzeugung von Qualitätsleistungen zur Befriedigung des individuellen Bedarfs über die fabrikmäßige Massenproduktion hinaus folgern, daß das Handwerk ein besonderer Berufsstand sei.[25])

Diese Gedanken, die erst in den Anfängen ihrer Entwicklung stehen, aber schon weitgehend Gedankengut der Allgemeinheit geworden sind, werden allmählich tragend für die Begründung des Handwerksrechts.[26])

Die Versuche der Volkswirtschaftslehre, das Wesen des Handwerks zu erfassen, zeigen, wie verschieden die Möglichkeiten der Umschreibung sind. Sie zwingen bei der Gesetzesanwendung zunächst zu einer Entscheidung, unter welchem Gesichtspunkt der verwandte, nicht näher umschriebene Begriff des Handwerks überhaupt aufzufassen ist. Darüber hinaus ist für das Recht leider keiner der angeführten Umschreibungsversuche praktisch brauchbar. Sie zeigen zwar alle, was im allgemeinen unter dem Begriff Handwerk zu verstehen ist, geben aber keine Handhabe zur Be-

---

[22]) Entw. Seite 44.

[23]) Harms Bd. 2 Seite 5.

[24]) Harms Bd. 2 Seite 42, 43.

[25]) Ähnlich, aber den Begriff des Berufsstandes sehr weit ausdehnend: Groß Seite 2 ff.

[26]) Siehe dazu: Meusch Berufsstandspolitik.

urteilung des konkreten Einzelfalles. Für die Gesetzesanwendung ist darum ein eigener, rechtswissenschaftlicher Begriff herauszuarbeiten, sofern es überhaupt möglich ist, die Vielgestaltigkeit des wirtschaftlichen Lebens in eine starre Formel zu pressen.

§ 3. Die Bedeutung der Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk für das Recht und Versuche einer Umschreibung in den Gesetzen und den Gesetzgebungsmaterialien.

I. Die Bedeutung der Abgrenzung:

a) Für das Recht der Berufsvertretungen.

Zunächst gewinnt die Frage der Scheidung des Handwerks vom Nichthandwerk Bedeutung im Rechte der gewerblichen Berufsvertretungen. Für die Handwerkskammern auf der einen, den Industrie- und Handelskammern auf der anderen Seite ist diese Abgrenzung besonders wichtig und sehr schwierig. Auch die Handwerks- und Landwirtschaftskammern weisen Berührungspunkte auf, die zu einer Abgrenzung führen müssen. Jede dieser Kammern soll möglichst den gesamten Berufsstand, und nur diesen, umfassen, für den sie errichtet ist. Will man aber den Kreis ihrer Angehörigen eindeutig bestimmen, so müssen scharfe Grenzen zwischen den verschiedenen Gebieten und Stufen des Wirtschaftslebens gezogen werden.

Voraussetzung für die Mitgliedschaft zur Handwerkskammer ist nach der Handwerksnovelle von 1929 die Eintragung des Gewerbebetriebes in die Handwerksrolle. Dadurch wird der Betriebsinhaber in allen Fällen berechtigt, an den Wahlen zur Handwerkskammer als der Vertretung seines Berufsstandes teilzunehmen. Durch die Eintragung kann er ebenfalls verpflichtet werden, Mitglied einer etwa für sein Gewerbe bestehenden Zwangsinnung zu werden. Auch kann er im allgemeinen eine Wahl zu Ehrenämtern dieser Körperschaften nicht ablehnen. Vor allem aber muß er nach §§ 100s, 103l Abs. 1 der Gewerbeordnung Beiträge zu den Kosten dieser Organe leisten, nach §§ 100c, 94c G. O. sich eine Ueberwachung seines Betriebes durch die Handwerksorgane gefallen lassen und unter Umständen auch andere, satzungsmäßig festgelegte Pflichten übernehmen.

Voraussetzung für die Zugehörigkeit zur Industrie- und Handelskammer ist — allerdings nicht nach Reichs-, sondern nur nach Landesrecht, z. B. dem Pr. Gesetz über die Industrie- und Handelskammern vom 24. 2. 1871 / 1. 4. 1924 — die Eintragung in das Handelsregister. Der Mitgliedskreis ist aber nach § 3 Abs. 2 des pr. Gesetzes ausdrücklich auf Kaufleute beschränkt. Handwerker sind von diesen ausgeschlossen, weil sie ihre eigenen Vertretungen besitzen.

In diesen beiden Kammern sollen alle Gewerbetreibenden die ihnen zukommende Vertretung ihrer Berufs- und Standesinteressen finden.

Sollen die Kammern aber einen Sinn haben, so muß auch jedes Unternehmen gerade der Kammer zugeteilt werden, die seiner wirtschaftlichen Erscheinungsform wesensgemäß ist und darum seine Interessen vertreten kann.

Wirtschaftliche und soziale Erscheinungen lassen sich nicht leicht eindeutig bestimmen und gegeneinander abgrenzen. Darum ist es leicht möglich, daß der gleiche Betrieb von mehreren Kammern in Anspruch genommen wird. Der Mitgliedskreis der Landwirtschaftskammern ist allerdings durch die Eigenart der Landwirtschaft leicht abzugrenzen. Zwischen den Handwerks- und Handelskammern bestehen aber starke Meinungsverschiedenheiten über die Pflicht einzelner Gewerbetreibender, der einen oder anderen anzugehören. Da Streitigkeiten über die Zugehörigkeit zu der einen oder anderen Vertretung von verschiedenen Stellen entschieden werden, besteht die Gefahr, daß der gleiche Betrieb beiden Kammern zugeteilt wird. Das hat neben doppelten Rechten auch doppelte Pflichten zur Folge, deren unangenehmste doppelte Beitragspflicht ist. Weder im Reichs- noch Landesrecht finden sich ausdrückliche Bestimmungen, nach denen diese doppelte Zugehörigkeit ausgeschlossen ist. Aber es ist natürlich, daß dieses mit dem Sinn der Gesetze über die Interessenvertretungen nicht vereinbar ist, weil jedes Unternehmen nach seinem gesamten Charakter immer nur bei einer Kammer die ihm zukommende Vertretung finden kann.

b) Für das bürgerliche Recht.

Auch im bürgerlichen Recht nimmt der Handwerker eine Sonderstellung ein, denn die Haftung für Unfälle nach § 2 des Reichshaftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871 ist auf Fabriken beschränkt. Ein Handwerksbetrieb kann aus dieser Bestimmung nicht haftbar gemacht werden.

c) Für das Handelsrecht.

Im Handelsrecht hat die Abgrenzung ihre besondere Bedeutung, da Handwerker als Minderkaufleute nach § 4 H. G. B. eine Sonderstellung einnehmen. Die Vorschriften der §§ 17 bis 37 H. G. B. über die Handelsfirma und damit ebenfalls die der §§ 8 bis 16 H. G. B. über das Handelsregister, die Bestimmungen über Handelsbücher und Prokura (§§ 38 bis 58 H. G. B.) können auf sie nicht angewandt werden. Nach § 351 H. G. B. finden die durch §§ 348 bis 350 H. G. B. gewährten Ausnahmen von der Schriftform und Vertragsstrafe keine Anwendung. Auch ist ihnen die Rechtsform der offenen Handelsgesellschaft nicht zugänglich.

d) Für das Strafrecht.

Da Handwerker nicht buchführungspflichtig sind, ergibt sich eine konkursstrafrechtliche Besonderheit, denn sie können nicht wegen der Verletzung von Buchführungspflichten nach §§ 238 Ziff. 3, 4; 240 Ziff. 3, 4 K. O. belangt werden.

Im § 148 Ziff. 8 a G. O. wird dem Handwerker eine Strafe angedroht, der die nach § 104 u G. O. erforderlichen Meldungen an die Handwerkskammer nicht erstattet.

e) Für das Arbeitsrecht.

Im Arbeitsrecht werden schon einmal, wie das Urteil des Reichsarbeitsgericht vom 20. 2. 29 [27]) zeigt, Sonderbestimmungen durch Tarifverträge für das Handwerk getroffen.

In der Arbeiterschutzgesetzgebung ist die Abgrenzungsfrage seit der Novelle zur Gewerbeordnung vom 28. Dezember 1908 bedeutungslos geworden. Anstelle der Sonderbestimmungen für Fabrikarbeiter und Fabrikbetriebe ist hier das Anwendungsgebiet der gesetzlichen Bestimmungen mechanisch festgelegt worden. Die Zahl der in einem Betriebe regelmäßig Beschäftigten ist zum Maßstab für die Betriebseinteilung gemacht, die Scheidung in Handwerks- und Fabrikbetrieben damit beseitigt worden.

Im Rechte der Unfallversicherung hat die Abgrenzung dagegen ihre Bedeutung behalten. Der Gesetzgeber hat aber eine Legaldefinition gegeben, aus der hervorgeht, daß der Gegensatz zu den Fabrikbetrieben weniger im Handwerksbetrieb zu sehen ist. Vielmehr soll für die Unterstellung oder Gleichstellung eines Betriebs mit der Fabrik maßgebend sein, ob durch die Betriebsweise dem Beschäftigten ähnliche Gefahren drohen, wie es in den Betrieben der Fall ist, die gewöhnlich als Fabrikbetrieb angesehen werden.

f) Für das Steuerrecht.

Das Einkommensteuergesetz kennt eine verschiedene Veranlagung der Gewerbetreibenden zur Einkommensteuer, je nach dem diese zur Führung kaufmännischer Bücher verpflichtet sind oder, ohne dazu verpflichtet zu sein, solche führen, (§ 13). Bei diesen wird als steuerpflichtiger Gewinn unter gewissen Voraussetzungen der bilanzmäßige Gewinn zu Grunde gelegt. Alle anderen Gewerbetreibenden werden nach § 12 d. G. veranlagt. Bei ihnen wird der steuerpflichtige Gewinn nach dem Ueberschuß des Betriebsvermögens am Ende des Jahres gegenüber dem am Anfang des Jahres berechnet. Handwerker werden also gewöhnlich nach § 12 veranlagt werden, da sie nach § 4 H. G. B. nicht buchführungspflichtig sind. Ausnahmsweise können sie auch unter § 13 fallen.

Die pr. Gewerbesteuerverordnung kennt in ihrem § 1 Abs. 2 nur Gewerbebetriebe, ohne diese näher der Erscheinungsform nach aufzuführen oder gar Sondernormen für die eine oder andere Betriebsart zu geben. Nach § 5 Abs. 1 kommen für die Berechnung des Gewerbeertrages die Vorschriften des Einkommensteuergesetzes zur Anwendung.

---

[27]) Bensheimer 5/209.

II. Die Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk in den Gesetzen.

Diese Zusammenstellung zeigt, wie in der Rechtsanwendung und im Recht überhaupt der Begriff des Handwerks bedeutungsvoll wird. Zahlreich sind die gesetzlichen Bestimmungen, die sich mit dem Handwerk befassen. Nirgendwo ist aber in den Gesetzen entweder eine Umschreibung dessen, was als Handwerk angesehen werden soll, noch eine Begriffsbestimmung von Fabrik oder Handel zu finden.

Nur die Reichsversicherungsordnung gibt in ihrem § 538 folgende Umschreibung der Fabrik: „Als Fabriken im Sinne des § 537 Nr. 2 gelten Betriebe, die

1. gewerbsmäßig Gegenstände bearbeiten oder verarbeiten und hierzu mindestens 10 Arbeiter regelmäßig beschäftigen,
2. gewerbsmäßig Sprengstoffe oder explodierende Gegenstände erzeugen oder verarbeiten oder elektrische Kraft erzeugen oder weitergeben,
3. nicht bloß vorübergehend Dampfkessel oder von elementarer oder tierischer Kraft bewegte Triebwerke verwenden,

3a. Röntgen-Einrichtungen verwenden,

4. vom Reichsversicherungsamt den Fabriken gleichgestellt werden."

Aber das ist keine Begriffbestimmung im strengen Sinne des Wortes, sondern eine Fiktion („gelten") für die Zwecke der Unfallversicherung, mit dem Ziele, alle Betriebe zu erfassen, die durch die Art ihres Betriebes eine besondere Unfallgefahr für die darin beschäftigten Arbeiter enthalten.

III. Abgrenzungsversuche in den Gesetzesmaterialien.

a) In den Materialien zur Reichsgewerbeordnung.

In den Materialien zu den Arbeiterschutzbestimmungen der Gewerbeordnung und denen über das Handwerksrecht finden wir wiederholt Hinweise und Versuche, um den Begriff Handwerk zu klären, ohne daß es zu einem gesetzlichen Niederschlag gekommen wäre.

In der Begründung zu einer Novelle zum Titel VII der G. O. wird ausgeführt, man habe auf eine Begriffsbestimmung der Fabrik verzichtet, weil in der Praxis kein Zweifel über den Charakter der meisten Betriebe entstehen werde.[28] In den Kommissionsverhandlungen[29] war über Anträge zu entscheiden, die trotzdem eine Begriffsbestimmung versuchten. Zwei dieser Versuche sind aufgeführt: Einmal sollten „als Fabriken im Sinne dieses Gesetzes" gelten „Gewerbeunternehmen, welche in geschlosse-

---

[28]) R. T. V. 1878 Drucks. 41 S. 40.

[29]) R. T. V. 1878 Drucks. 177 S. 34.

nen Etablissements unter Verwendung von mehr als 10 Arbeitern mit Hilfe elementarer Betriebskräfte oder nach dem Prinzip der Arbeitsteilung betrieben werden, ferner Hüttenwerke, Bauhöfe und Werften." Der Zentralverband Deutscher Industrieller hatte die Aufnahme der Begriffsbestimmung des schweiz. Gesetzbuches empfohlen, wonach als Fabriken gelten, „alle industriellen Anstalten, in welchen gleichzeitig und regelmäßig eine Mehrzahl von Arbeitern außerhalb ihrer Wohnungen in geschlossenen Räumen beschäftigt wird." Beide Versuche wurden von der Kommission abgelehnt.

Für die Zwecke des Arbeiterschutzes hätten diese Umschreibungen genügen können, doch kann man in ihnen keine allgemein gültige rechtliche Bestimmung des Begriffs Fabrik sehen, zumal sie auch nur Fiktionen sein wollen, wie sich aus dem Wort „gelten" ergibt.

In der Begründung zu dem Entwurf der Novelle zur G. O. von 1897 [30]) dem sogenannten Handwerkergesetz, ist darauf hingewiesen, daß es unmöglich erscheine, eine brauchbare gesetzliche Bestimmung für den Begriff Handwerk aufzustellen. Eine Unterscheidung zwischen Fabrik und handwerksmäßigen Betrieben komme in der Praxis nicht so oft vor und sei auch nicht so schwierig, wie oft angenommen werde. In den Kommissionsverhandlungen [31]) wird von dem Regierungsvertreter in der Abgrenzungsfrage auf die Rechtsprechung des Reichsgerichtes verwiesen und diese auch für das Handwerkerorganisationsrecht zum Maßstab erklärt. Ausdrücklich wird hervorgehoben, die Benutzung eines oder mehrerer Motore mache einen Handwerker noch nicht zu einem Fabrikanten.

Da sich mit den Merkmalen des Reichsgerichtes vor allem im Arbeiterschutz eine klare Scheidung zwischen Fabrik und Handwerksbetrieben nicht durchführen ließ, durch die Rechtsprechung anderer Gerichte diese auch zu verschieden ausgelegt wurden, hielt die Regierung es für notwendig, in der Begründung zum Entwurf einer Novelle zum Arbeiterschutzgesetz (Titel VII der G. O.) von 1908 [32]) den Fabrikbegriff fallen zu lassen und eine Abgrenzung des Geltungsbereichs nach Zahl der Beschäftigten vorzunehmen, um ein klar erkennbares Merkmal zu schaffen. Der Vorschlag der Regierung wurde Gesetz. Seit dem ist der Begriff Fabrik vor allem im Teil IV des Titels VII der G. O. verschwunden und die Arbeiterschutzbestimmungen werden auf Betriebe angewandt, die in der Regel 10 oder 20 Arbeiter beschäftigen.

Um auch im Handwerksrecht zu einer brauchbaren Scheidung des Handwerks vom Nichthandwerk zu kommen, ist 1929 die Handwerksrolle eingeführt worden. Auch hier ist in der Begründung zum Entwurf einer

[30]) R. T. V. 1895/97 Drucks. Nr. 713 S. 3792.
[31]) R. T. V. 1895/97 Drucks. Nr. 819 S. 4256/57.
[32]) R. T. V. 1907/09 Drucks. Nr. 552 S. 23, 25.

Novelle zum sogenannten Handwerkergesetz[33]) gesagt, eine für Gesetzgebung und Verwaltung brauchbare Begriffsbestimmung des Handwerks sei unmöglich. Darum sollen nun für jeden Betrieb unter Beachtung der von Wissenschaft und Rechtsprechung entwickelten Gesichtspunkte geprüft werden, ob er fabrik- oder handwerksmäßig betrieben werde.

Im volkswirtschaftlichen Ausschuß war bei der Beratung dieses Gesetzentwurfs die Aufnahme folgender Begriffsbestimmung vorgeschlagen worden:[34]) „Als Handwerksbetriebe gelten insbesondere nicht Unternehmungen, die in größerem Umfange überwiegend unter Zuhilfenahme ungelernter Arbeiter die Herstellung bestimmter Waren betreiben. Das gleiche gilt für Betriebe, die schon durch die große Zahl der Beschäftigten oder weitgehend technische Hilfsmittel die über das Maß des im Kleingewerbe üblichen hinausgehen, Waren herstellen, die auch sonst im Handwerk angefertigt werden." Diese Abgrenzung sollte für Verwaltung und Rechtsprechung nur gesetzliche Richtlinie sein. Dieser Antrag wurde abgelehnt, unter der zutreffenden Begründung des Regierungsvertreters, die im Satz 2 genannten Merkmale könnten nach Uebereinstimmung von Wissenschaft und Rechtsprechung allein niemals den nicht Handwerkscharakter begründen. Satz 1 sei schon nach Gerichts- und Verwaltungsbrauch geltendes Recht.

Auch der wirtschaftspolitische Ausschuß des vorläufigen Reichswirtschaftsrates verzichtete auf eine Begriffsbestimmung als unmöglich, da sich in den Meinungen der Vertreter des Handwerks und der anderen Wirtschaftsgruppen zu große Gegensätze zeigten.[35])

b) Das Reichshaftpflichtgesetz und die Materialien.

Das Reichshaftpflichtgesetz braucht in seinem § 2 den Begriff Fabrik, ohne ihn näher zu umgrenzen. In den Motiven[36]) wird ausgeführt, die Entscheidung dieser Frage werde dem Richter überlassen, weil die sonst üblichen Unterscheidungsmerkmale nicht mehr als zutreffend und maßgebend anzusehen seien.

Es findet sich trotz der großen Bedeutung einer klaren Abgrenzung des Handwerks im Rechte keine gesetzliche Umschreitung noch läßt sich eine solche aus den Gesetzesmaterialien entnehmen. Der Begriff muß also von der Praxis und der Wissenschaft allein herausgearbeitet werden. Bevor darum die Rechtsprechung des R. W. G. dargestellt werden kann, muß vorher gezeigt werden, welche Behörden neben diesem Gericht mit der Abgrenzung befaßt sind, wie sie und die Wissenschaft diese vorgenommen haben.

---

33) R. T. V. 1928 Drucks. Nr. 405 S. 15.
34) R. T. V. 1928 Drucks. Nr. 745 S. 9, 10.
35) R. T. V. 1928 Drucks. Nr. 476 S. 2.
36) R. T. V. 1871 Drucksache Nr. 16.

§ 4. Die Bedeutung der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichts für den Abgrenzungsstreit und die der anderen zur Entscheidung über die Abgrenzung berufenen Stellen.

I. Das Reichswirtschaftsgericht.

Zur Entscheidung über die Abgrenzung bei den gesetzlichen Sonderrechten des Handwerks ist beinahe in jedem Falle eine andere Stelle zuständig. Im Gebiete der Handwerksorganisationen hat die Handwerksnovelle von 1929 jedoch eine wesentliche Verbesserung gebracht. Eine zentrale Reichsinstanz hat nun über den Betriebscharakter eines Unternehmens zu entscheiden, bevor es zu den Innungen und Handwerkskammern herangezogen werden kann. Das Reichsverwaltungsgericht, bis zu dessen Errichtung das Reichswirtschaftsgericht, ist in letzter Instanz zur Entscheidung berufen, ob ein Betrieb in die Handwerksrolle einzutragen ist und damit Zwangsmitglied der Handwerksorganisationen zu werden hat.

Das Eintragungsverfahren beginnt mit einer Mitteilung der Handwerkskammer an den Gewerbetreibenden und die Berufsvertretung von Handel und Industrie, daß sie beabsichtige, den Betrieb in die Rolle einzutragen. (§ 104 p Abs. 1 G. O.) Beide können gegen die beabsichtigte Eintragung Einspruch einlegen (§ 104 p Abs. 2 G. O.), über den nach § 104 q Abs. 1 G. O. die Landesbehörden entscheiden, sofern die Handwerkskammer dem Einspruch nicht stattgibt. In Preußen sind nach Ziff. 123 c, 123 d der Ausführungsanweisung zur Gewerbeordnung vom 1. 5. 1904 in der Fassung des Ministerialerlasses vom 24. 7. 1929 [37]) Kreis- oder Stadtausschuß bezw. Magistrat in erster Instanz, der Bezirksausschuß in zweiter Instanz zuständig. Gegen die Entscheidung der Landesbehörden steht den Beteiligten innerhalb 4 Wochen die Beschwerde an das Reichswirtschaftsgericht zu. (§ 104 r G. O.)

Durch diese Regelung ist die alte Zuständigkeitszersplitterung beseitigt, wonach beinahe für jede Streitfrage aus dem Handwerksorganisationsrecht eine andere, nach Landesrecht zu bestimmende Behörde zuständig war, wobei eine übergeordnete Reichsinstanz fehlte.

Heute ist das Reichswirtschaftsgericht das erste zur Entscheidung über die Handwerkseigenschaft berufene Gericht.

Man könnte zwar aus § 100 h G. O. diese ausschließliche Zuständigkeit verneinen. Danach entscheidet nämlich die Aufsichtsbehörde der Innung, ob jemand dieser als Mitglied angehört, sowie darüber, ob jemand berechtigt ist, der Innung beizutreten. Da aber § 100 G. O. die Eintragung in die Handwerksrolle als Maßstab bei der Innungserrichtung zugrunde legt, wird bei solchen Entscheidungen die Aufsichtsbehörde an den Stand

---

[37]) Pr. H. M. Bl. 1929 S. 206.

der Handwerksrolle gebunden sein. Man wird mit Franz Hoffmann[38]) annehmen müssen, daß in diesem Verfahren ein Streit über die Handwerksmäßigkeit eines Betriebes nicht vorkommen kann, da ein eingetragener Betrieb als handwerksmäßig zu gelten hat.[39])

II. Andere, zur Entscheidung berufene Stellen.

a) Im Rechte der Berufsvertretungen.

Das R. W. G. ist aber heute noch nicht das einzige Gericht, das über die Abgrenzung zu entscheiden hat. Im Handwerksorganisationsrecht entscheiden bei Verstößen gegen die §§ 148 Ziff. 8 a, 104 u G. O. die ordentlichen Gerichte, sofern ein Gewerbetreibender, der selbständig ein Handwerk ausübt, die ihm gegenüber der Handwerkskammer obliegenden Pflichten nicht erfüllt. Da es sich hier um eine Uebertretung handelt, ist nach §§ 24 Ziff. 1, 25 Ziff. 1 G. V. G. in erster Instanz der Einzelrichter, in zweiter die kleine Strafkammer, (§§ 73, 76 Abs. 2 G. V. G., 313 St. P. O.) oder das Oberlandesgericht zuständig, (V. O. des R. P. vom 14. Juni 1932 Teil I, Kap. 1 Art. 2 § 1 Ziff. 1).[40]) Die ordentlichen Gerichte müssen, wollen sie zu einer Entscheidung kommen, nachprüfen, ob ein Handwerksbetrieb vorliegt oder nicht. Denn nur der Handwerker kann sich strafbar machen. Das O. L. G. Köln hat sich bereits mit einem solchen Fall beschäftigen müssen.[41])

Ueber die Zugehörigkeit zur Industrie- und Handelskammer entscheiden Landesbehörden, da diese Körperschaften nur landesrechtliche Regelung erfahren haben. Nach dem Preuß. Gesetz über die Industrie- und Handelskammern vom 24. 2. 1871/1. 4. 1924 gibt es gegen die Heranziehung zur Beitragsleistung den Einspruch, über den nach § 29 die Kammer beschließt. Gegen die Entscheidung der Kammer kann der Betroffene beim Bezirksausschuß klagen. Dessen Entscheid ist nach § 29 Hd. K. G., § 93 L. V. G. mit der Revision an das O. V. G. anfechtbar. Auch in diesem Verfahren wird incidenter über die Handwerksmäßigkeit eines Betriebes entschieden, da Handwerker zu dieser Körperschaft nicht beitragspflichtig sind. Eine förmliche Beteiligung der Handwerkskammern, die doch an dieser Entscheidung erheblich mitinteressiert sind, ist gesetzlich nicht vorgeschrieben. Für gewöhnlich werden sie allerdings als Beteiligte beigeladen. Ein Zwang besteht dazu jedoch nicht.

Die Rechtsprechung des preußischen Oberverwaltungsgerichtes war bis zum Erlaß der Handwerksnovelle von 1929 für das Recht der gewerblichen Interessenvertretungen führend. Es war nämlich das einzige Ober-

---

[38]) Franz Hoffmann S. 58 Anm. 5 zu § 100 h.

[39]) Die alten Zuständigkeiten auf dem Gebiete des Organisationsrechtes sind bei Renz S. 90, Szczesny S. 9, ders. Deutsch. Hwbl. 1929 S. 165 eingehend dargestellt. Auf diese kann verwiesen werden.

gericht in Preußen, das mit dem Abgrenzungsstreit in diesem Rechtsgebiet befaßt wurde. Heute ist als Reichsinstanz das Reichswirtschaftsgericht dazugekommen. Im Laufe der Darstellung wird sich zeigen, daß die Meinungen dieser beiden Gerichte besonders bei der Würdigung der Stellung des Betriebsinhabers für den Betriebscharakter erheblich von einander abweichen. Es wird sich zeigen, daß das pr. O. V. G. trotz der Handwerksnovelle nicht von seiner langjährigen ständigen Rechtsprechung abgeht. Diese Zwiespältigkeit kann für die Beteiligten die unangenehme Folge der doppelten Veranlagung haben.

b) In anderen Rechtsgebieten.

Auch außerhalb des Rechtes der Berufsvertretung gibt es noch zahlreiche Stellen, die zur Entscheidung über die Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk berufen sind.

Im üblichen Weg des Zivilprozesses haben die ordentlichen Gerichte über die Abgrenzung des Begriffs Fabrik vom Handwerk im § 2 des Reichshaftpflichtgesetzes zu befinden. Als letzte Instanz kommt hier das Reichsgericht in Frage.

Heute ist die Bedeutung dieses Gesetzes für Fabrikbetriebe infolge der Unfallversicherungsgesetze erheblich zurückgegangen. Es sind aber auch hier einige Entscheidungen des R. G. ergangen, die allerdings zu der hier zu behandelnden Abgrenzung keine Beziehungen haben. [42])

Die ordentlichen Gerichte als Registergerichte haben einen erheblichen Anteil an der Abgrenzung bei der Führung des Handelsregisters. Nach §§ 27, 28 F. G. G. kann auch hier das Reichsgericht als Beschwerdeinstanz damit befaßt werden. Gewöhnlich sind jedoch die Oberlandesgerichte, in Preußen das Kommergericht, in letzter Instanz zuständig. Reichsgerichtliche Entscheidungen sind hier nicht feststellbar. Die meisten der angeführten Entscheidungen des pr. Kammergerichtes befassen sich jedoch mit dem Registerrecht.

Hiermit hängt auch die strafprozeßrechtliche Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte bei Konkursvergehen zusammen, da ein Handwerker nicht wegen Verletzung von Buchführungspflichten belangt werden kann. Erste Instanz ist hier neuerdings wieder die große Strafkammer, (V. O. des R. P. vom 14. Juni 1932 Teil I Kap. I Art. I § 1, Abs. 1), Revisionsinstanz das Reichsgericht.

Ferner können, wie das Urteil des Reichsarbeitsgerichtes vom 20. 2. 1929 [43]) zeigt, auch die Arbeitsgerichtsbehörden mit dem Abgrenzungsstreit

[40]) R. G. Bl. I 1932 S. 285.
[41]) Gewerbearchiv 1932 S. 244.
[42]) Siehe dazu: Seligsohn, Reichshaftpflichtgesetz, Berlin und Leipzig 1931, Seite 166 ff.
[43]) Bensheimer 5/209.

befaßt werden, sofern Tarifsvertragsstreitigkeiten vorliegen, in denen für das Handwerk Sonderrechte ausbedungen sind. Hier geht der Rechtszug vom Arbeitsgericht über das Landesarbeitsgericht zum Reichsarbeitsgericht.

Als letzte zur Entscheidung berufene Stelle muß das Reichsversicherungsamt genannt werden, das nach § 538 R. V. O. darüber Bestimmungen zu treffen hat, welche Betriebe den Fabriken gleichzustellen sind. Da aber hierbei nur Gesichtspunkte der Gefährlichkeit der Arbeit in einem Betrieb maßgebend sind, kommt dieser Rechtsprechung im Rahmen der Abgrenzung keine besondere Bedeutung zu, weil diese in den anderen Verfahren nach Möglichkeit allgemein, nicht für die Zwecke eines besonderen Gesetzes getroffen werden soll.

§ 5. Die Abgrenzungsversuche in der Rechtsprechung neben dem Reichswirtschaftsgericht.

I. Die ordentlichen Gerichte.

a) Das Reichsgericht.

Das Reichsgericht beurteilt die Frage, ob ein Unternehmen sich als Handwerks- oder Fabrikbetrieb darstellt, nach der individuellen Beschaffenheit des Einzelbetriebes und den gesamten im Einzelfall festgestellten Umständen. Die Entscheidung ist von der tatsächlichen Gestaltung des Betriebes abhängig. Darum prüft es, ob die vorhandenen und festgestellten Merkmale, wenn auch nicht einzeln, so doch in ihrem Zusammentreffen für die Annahme eines Fabrik- oder Handwerksbetriebes sprechen.

Der Betriebscharakter ergibt sich nach dem R. G. aus der Art, dem Umfang und der wirtschaftlichen Stellung eines Betriebes.

Merkmale für die Betriebsart sind eine Arbeitsteilung zwischen der kaufmännischen Leitung durch den Inhaber und der technischen Tätigkeit der Gehilfen, die Herstellungsmethode der Erzeugnisse, die mehr mechanische oder mehr kunstmäßige Arbeitsleistung der Arbeitnehmer, die eine umfassende Ausbildung erfordert, eine Arbeitsteilung unter den Gehilfen, die Art der Hilfsmittel, Maschinen oder Werkzeuge, Dampf und andere elementare Hilfskräfte.

Der Betriebsumfang zeigt sich in der Größe und Ausdehnung der Betriebsanlagen, Räumlichkeiten und anderer Betriebseinrichtungen, in der Zahl der beschäftigten Hilfskräfte und dem Umfang der Produktion.

Die Stellung des Betriebes in der Wirtschaft wird vom R. G. in Betracht gezogen, wenn es prüft, ob die Waren auf Bestellung oder auf Vorrat zum Einzelverkauf oder zum Massenabsatz, zum Verkauf an den Verbraucher oder Handel hergestellt werden, und überhaupt Umfang und

räumliche Ausdehnung des Absatzes beachtet werden. [44])

Für die Annahme einer Fabrik müssen von den Merkmalen die Arbeitsteilung zwischen der leitenden kaufmännischen Betätigung des Inhabers und der technischen der Gehilfen, die Arbeitsteilung unter den Gehilfen, großer Umfang der Produktion bezw. Arbeitsleistung und Konzentration der Arbeit in der gewerblichen Anlage des Unternehmens wenigstens zutreffen. [45])

Fehlt dem Unternehmen zwar eine einheitliche Betriebsstätte, liegen aber sonst Anzeichen für einen fabrikmäßigen Betrieb vor, so ist der Betrieb deswegen noch nicht ein Handwerksbetrieb. Denn ein Unternehmen braucht nicht nur als Fabrik oder Handwerk in Erscheinung zu treten. Es kann auch beim Fehlen der Betriebsstätte ein kaufmännisch-gewerblicher Großbetrieb sein. [46])

---

[44]) Aus der Rechtsprechung des R. G. mögen folgende Beispiele Platz finden:

a) RGSt. 8/127:

Zur Entscheidung steht ein Druckereibetrieb, der 3 Etagen eines Gebäudes umfaßt und aus einem Setzersaal, einem Maschinensaal, einem Raum für Buchbinderei, einem Dampfkesselraum, Lokalitäten für Papier usw. besteht. 5 durch Dampfkraft bewegte Schnellpressen sind vorhanden. Es werden beschäftigt: 21 Setzer, 9—10 Lehrlinge, 4 Maschinenmeister, 2 Heizer, 2 Buchdrucker und 7 Einlegerinnen. Täglich werden 7500 Expl. einer periodischen Zeitschrift, wöchentlich sechs mal 170—200 Theaterkarten gedruckt.

Auf Grund der angeführten Merkmale wird dieses Unternehmen als Fabrik bezeichnet.

b) RGSt. 36/37:

Ein Unternehmen, das Herren- und Damenkonfektion herstellt, steht hier zur Entscheidung. Der Jahresumsatz beträgt 4—500 000 Mark. Es wird nur nach Maß auf Bestellung gearbeitet. Arbeit auf Vorrat für Lager findet nicht statt. 100 Hilfskräfte, 9/10 davon Frauen, werden beschäftigt. 6—8 große zusammenhängende Räume sind vorhanden. Nähmaschinen mit Fußantrieb werden benutzt. Je 20—25 Arbeiterinnen sind unter einer Direktrice zusammengefaßt. Arbeitsteilung nach Rock-Aermel-Taillenarbeit. Kaufmännische und technische Oberleitung sind in der Hand des Inhabers vereinigt. Dazu werden einige kaufmännische Hilfskräfte beschäftigt.

Das Unternehmen wird als Fabrik angesehen.

Aehnlich die in diesen Urteilen angeführte weitere Rechtsprechung aus dem Arbeiterschutz- und Konkursstrafrecht.

[45]) Landmann-Rohmer Anm. 3d cc zu § 100 Ziffer 3.

[46]) RGZ. 57/381

hat folgenden Fall zu beurteilen:

Das Unternehmen führt Oefen als Muster, hält diese zur Besichtigung bereit und nimmt von den Reflektanten Bestellungen auf gleichartige oder in einzelnen Teilen zu verändernde Oefen entgegen. Die Ofenkacheln und anscheinend auch die Metallteile fabriziert es nicht selbst, sondern bezieht sie anderweit und läßt aus ihnen die Oefen unmittelbar in den Räumen, in denen sie ihre Stelle finden sollen, zusammensetzen. Die Zahl der beschäftigten Töpfer und anderer ungelernter Arbeiter beträgt etwa 100. In-

b) Das Reichsarbeitsgericht.

Das Reichsarbeitsgericht hat sich in dem Urteil vom 20. 9. 29[47]) mit der Abgrenzung befaßt. Danach umfaßt die Industrie die Betriebe, die eine Produktion und Verarbeitung in großem Umfang vornehmen und regelmäßig einer kaufmännischen Leitung bedürfen. Im Handwerk haben die Betriebe im allgemeinen einen kleineren Umfang, der Inhaber als fachmännisch ausgebildeter Handwerksmeister ist selbst durch Beaufsichtigung, Anleitung und Mitarbeit tätig. Die genaue Umgrenzung nimmt das R. A. G. nach ähnlichen Merkmalen vor wie das R. G.

c) Das preuß. Kammergericht.

Auch dieses Gericht prüft die Betriebe nach den gleichen Grundsätzen wie das R. G. Die Meinung, ein Betrieb verliere dadurch seinen handwerksmäßigen Charakter, daß er nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordere, hat es 1907 aufgegeben.[48]) Die Stellung des Betriebes im Wirtschaftsleben findet in seiner Rechtsprechung eine stärkere Beachtung, da es prüft, ob und in welchem Maße Kredit gewährt und benutzt, Bank- und Wechselverkehr unterhalten wird.[49])

Auch die übrigen Gerichte beachten bei den Abgrenzungsfragen die hier aufgestellten Merkmale. Eine einheitliche Rechtsprechung wäre an sich auch ohne Begriffsbestimmung anhand dieser Merkmale möglich, wenn nicht der Auslegung ein zu großer Spielraum offen wäre. Denn es können keine näheren Beziehungen der einzelnen, wesentlichen Tatsachen zueinander genau festgelegt werden. Dieses muß für jeden einzelnen Fall gesondert versucht werden. Dadurch wird eine große Unsicherheit und Ungleichheit in die gesamte Rechtsprechung hineingetragen.

---

haber beteiligt sich nicht an dem technischen Herstellungsbetrieb. Aufsicht an den einzelnen Arbeitsstellen durch Werkführer oder einzelne Arbeiter. Großer Umsatz.

Entscheidend gegen Handwerk spricht hier die Stellung des Inhabers. Trotzdem ist das Unternehmen keine Fabrik, weil die Konzentration der Arbeit in der gewerblichen Anlage des Unternehmers fehlt. Das Unternehmen wird als kaufmännisch-gewerblicher Großbetrieb bezeichnet.

[47]) Bensh. 5/209:
Ein Tarifvertrag sah für die Arbeitsverhältnisse in Handwerksbetrieben besondere Bestimmungen vor. Aus Anlaß der Kündigung einer Hilfskraft mußte das Reichsarbeitsgericht sich mit der Abgrenzung der Betriebsformen befassen.

Das Unternehmen betreibt Buntgießerei. 8—10 Hilfskräfte werden beschäftigt. Der Jahresumsatz beträgt 20 000 Mark. Serienherstellung von 200 Stück ist in dem Betriebe üblich. Inhaberin als Wwe. führt den Betrieb des verstorbenen Mannes. — Handwerk.

[48]) Pr. H. M. Bl. 1908 Seite 69, K. G. J. 35 A/142.

[49]) K. G. v. 21. 2. 29 Gewerbearchiv 1930 Seite 244, 20. 10. 30, Gewerbearchiv 1931 Seite 450 und die dort angeführten älteren Entscheidungen.

II. Die Verwaltungsgerichte.

a) Das Pr. Oberverwaltungsgericht.

Die Verwaltungsgerichte, die auf Grund der einzelstaatlichen Gesetze zur Entscheidung des Abgrenzungsstreites bei der Frage der Handelskammerbeiträge zuständig sind, geben ebenfalls keine Begriffsbestimmung des Handwerks.

Nach dem Pr. O. V. G. ist der Umstand, daß ein Betrieb einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, für den Betriebscharakter nicht maßgebend. [50]) Es geht von der Art und Weise des inneren Betriebes als Beurteilungsgrundlage aus. Diese ist nach ihm maßgebend bestimmt von der Tätigkeit und Stellung des Betriebsinhabers. Ein Handwerksbetrieb fordert von seinem Inhaber persönliche Mitarbeit am technischen Hergang der Warenerzeugung oder doch wenigstens persönliche Leitung und Aufsichtsführung. [51]) Eine bloße Oberaufsicht, wie sie jeder Unternehmer, der sich um seinen Betrieb kümmert, auszuüben pflegt, genügt dieser Forderung selbst dann nicht, wenn sie von einem handwerklich ausgebildeten Unternehmer ausgeübt wird. [52]) Leitet der Unternehmer lediglich den kaufmännischen Teil des Unternehmens, überläßt er die Ausführung sowie die technischen handwerklichen Arbeiten anderen, so liegt, auch wenn alle übrigen Zeichen für einen Handwerksbetrieb sprechen, ein solcher selbst dann nicht vor, wenn der Inhaber eine handwerkliche Fachausbildung besitzt. [53])

Diese Grundsätze hat das O. V. G. vor allem in den Urteilen O.V.G.E. 66/383 [54]), 387 [55]), 67/368 [56]) festgelegt, und, wie die angeführten neueren Erkenntnisse zeigen, in ständiger Rechtsprechung angewandt.

---

[50]) Pr. O. V. G. vom 8. 12. 04 Gew.-Arch. 1906 Seite 485 = Pr. Verw.Bl. 27/358.

[51]) Pr. O. V. G. v. 14. 5. 29 Gew.-Arch. 1930 Seite 246 = R. u. P. Verw. Bl. 50/723.

[52]) Pr. O. V. G. v. 26. 2. 29 Gew.-Arch. 1930 Seite 576 = R. u. P. Verw. Bl. 50/723.

[53]) Pr. O. V. G. v. 24. 5. 27 Gew.-Arch. 1928 Seite 438 = J. W. 56/3631.

[54]) O. V. G. 66/383.
Zur Entscheidung steht eine Möbeltischlerei, die von dem Inhaber, der gelernter Tischler ist, persönlich geleitet wird. Der Betrieb arbeitet mit Dampfkraft. 30 Gesellen werden beschäftigt. Eine besondere Verkaufsstätte ist vorhanden. Gesamtumsatz: 262 000 Mark. Neben den eigenen Erzeugnissen werden noch anderweit fertig bezogene Möbel verkauft.
Zurückweisung zwecks weitere Sachaufklärung an die Vorinstanz. Herstellungsbetrieb wird als Großhandwerksbetrieb angesehen.

[55]) O. V. G. 66/387:
Es handelt sich um eine Druckerei und einen Zeitungsverlag. Nähere Angaben sind nicht vorhanden. Unter Herausstellung der für die Entscheidung wesentlichen Merkmale erfolgt eine Zurückverweisung an die Vorinstanz.

Der Umfang des Betriebes wird also bei der Bestimmung des Betriebscharakters vollständig vernachlässigt, soweit er in den angeführten Forderungen nicht schon enthalten ist. Auch die übrigen Tatsachen, die die Art und Weise des inneren Betriebs ausmachen, treten gegenüber der entscheidenden Berücksichtigung der Stellung des Betriebsinhabers in den Hintergrund.

b) Andere Verwaltungsgerichte.

Von den übrigen Verwaltungsgerichten der Länder wird jeder Betrieb eingehend nach Merkmalen ähnlich denen des R. G. untersucht, ohne daß einem einzelnen eine solche überwiegende Bedeutung gegeben wird, wie es bei dem Pr. O. V. G. geschieht. Auch hier ist die Rechtsprechung durch die verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten stark beeinflußt. [57])

§ 6. Die Abgrenzungsversuche der Verwaltung.

I. Erlasse der Ministerialbehörden.

In den Streit der Meinungen haben auch die Minister der Einzelstaaten eingegriffen, um durch Erlasse die nachgeordneten Behörden zu einer einheitlichen Beurteilung des Betriebscharakters zu veranlassen.

So ordnete das Kgl. Sächs. Ministerium des Innern am 12. 11. 1900 an, daß bei Entscheidungen im Rahmen des § 100 h G. O. die Verwaltungsbehörden von der bestehenden Rechtssprechung ausgehen und vor allem die Merkmale des R. G. über die Abgrenzung von Fabrik und Handwerk beachten sollten. [58])

Der Pr. Minister für Handel und Gewerbe bestimmte am 6. 3. 01, Handwerksbetriebe, die nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erforderten, verlören dadurch allein noch nicht ihren handwerklichen Betriebscharakter. [59])

Der Pr. Minister des Innern weist die Verwaltungsbehörden am 16. 1. 02 an, Betriebe, die im Sinne der §§ 129—132a G. O. als Fabriken anerkannt seien, auch im Rechte der Handwerksorganisation als solche zu behandeln. (Reger 22/289.) Er macht damit also die Beachtung der reichsgerichtlichen Merkmale zur Pflicht.

---

[56]) O. V. G. 67/368:
Ein Unternehmen, das sich mit der Anfertigung und dem Verkauf von Kleidungsstücken befaßt.

[57]) z. B. Bad. Verwaltungsgerichtshof v. 27. 9. 27 N. Entscheidung Seite 398; Sächs. O. V. G. 1. 11. 09 Gew.-Arch. 1911 Seite 314.

[58]) Reger 21/26.

[59]) Pr. H. M. Bl. 1901 Seite 28.

II. Sonstige Verwaltungsbehörden.

Zahlreich sind die Entscheidungen der unteren, mittleren und höheren Verwaltungsbehörden, die sich mit der Abgrenzungsfrage im Handwerksrecht zu beschäftigen haben. Eigene Wege und besondere Merkmale sind von ihnen nicht herausgestellt worden. Meist werden die Merkmale des R. G. den Erkenntnissen zugrunde gelegt. Jedoch leidet auch hier deren Anwendung an den zu großen Auslegungsmöglichkeiten, die durch die Vielzahl der entscheidenden Stellen nur noch vermehrt worden ist. Darum ist in der Verwaltungspraxis ein ganz verschiedener Handwerksbegriff herrschend, sofern überhaupt von einem Begriff gesprochen werden kann. Aber die Beurteilung war so verschieden, daß sehr große Widersprüche zu Tage traten. Eine Betrachtung dieser Verwaltungspraxis im einzelnen lohnt sich heute nicht mehr, da eine einheitliche Reichsinstanz geschaffen ist, die wahrscheinlich im Laufe der Zeit alle diese Entscheidungen nachprüfen wird, wenn sie über die Eintragung in die Handwerksrolle entscheidet. [60])

Zusammenfassend kann man sagen, daß in der gesamten Rechtsprechung zwar sehr beachtliche Versuche zur Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk gemacht sind, eine klare und einheitliche Beurteilung aber nicht erreicht worden ist. Das findet zum guten Teil seine Erklärung in der Vielzahl der zur Entscheidung berufenen Stellen und den verschiedenen Zwecken ihrer Erkenntnisse.

§ 7. Die Abgrenzungsversuche des rechtswissenschaftlichen Schrifttums.

Zahlreiche Veröffentlichungen der Berufsvertretungen nehmen zu der Abgrenzungsfrage Stellung.

Die Veröffentlichungen des Handwerks, insbesondere die beiden Denkschriften aus dem Jahre 1909 und 1926 gehen aus von dem Beschluß des II. Deutschen Handwerks- und Gewerbekammertages zu Darmstadt im Jahre 1901, der folgende Neufassung des § 100 f G. O. vorschlug: „Als fabrikmäßig sind nur diejenigen Gewerbe anzusehen, in welchen unter weitgehendster Verwendung von Maschinen durch Teilarbeit erzeugte Massenartikel auf Vorrat hergestellt werden, dagegen sind als handwerksmäßig nur solche Betriebe anzusehen, welche ohne Rücksicht auf Größe und Umfang derselben zur Herstellung von Erzeugnissen hauptsächlich handwerksmäßig und mit mehrjähriger Lehrzeit ausgebildete Arbeitskräfte erfordern und auf Bestellung Dritter Arbeiten gegen Entgelt ausführen.“ [61]) Man will also den Umfang des Betriebs bei der Beurteilung vollständig

---

[60]) Sehr viele dieser Entscheidungen sind in den verschiedenen Sammlungen und Denkschriften der Handwerks- und Handelskammern abgedruckt. Besonders sei hier auf die Sammlungen: „100 Entscheidungen“ 1925 und „Neue Entscheidungen“ der Handelskammer, 1930 zu München verwiesen.

[61]) Denkschrift 1909 Seite 5, Denkschrift 1926 Seite 11.

vernachlässigen. Während die Denkschrift von 1909 noch die Merkmale des R. G., soweit sie sich nicht auf den Umfang des Betriebes beziehen, als geeignete Grundlage gelten läßt, unterzieht die des Jahres 1926 diese einer scharfen Kritik, weil ihnen heute noch eine Bedeutung zugemessen werde, die ihnen nicht mehr zukomme. Sie seien im Laufe der Entwicklung vieler Jahre gegenstandslos geworden und entsprächen den heutigen Anschauungen über das Handwerk nicht mehr. [62])

Diese Stellungnahme zur Rechtsprechung des R. G. kann nicht als vollständig unberechtigt angesehen werden. Alle diese Entscheidungen sind nämlich schon mehrere Jahrzehnte alt, ja zum Teil stammen sie noch aus dem vorigen Jahrhundert. Ob es aber richtig ist, die Entscheidung allein auf die Art und Weise des Betriebes abzustellen und die sich im Umfang eines Unternehmens zeigende kaufmännische und wirtschaftspolitische Seite vollständig zu vernachlässigen, [63]) wie auch die Nichtbeachtung der Ausbildung und Tätigkeit des Inhabers im Betriebe [64]) erscheint zum wenigsten zweifelhaft.

Aus beiden Denkschriften ergibt sich, daß die Vertretungen des Handwerks einen Betrieb rein nach seiner technischen Seite beurteilen, denn Art und Weise des inneren Betriebes kann sich nur auf den Produktionsvorgang selbst beziehen.

Pape (Seite 132) stellt die Scheidung auf die Art der verwandten Hilfskräfte ab, wenn er Betriebe, in denen handwerklich vorgebildete Arbeitskräfte zur Fertigung der Arbeitsprodukte nötig sind, als Handwerksbetriebe bezeichnet.

Auch Heinzig stellt es bei der Abgrenzung auf die Art der erforderlichen Kräfte ab, wenn er als Fabrik nur einen vollkommen mechanisierten Betrieb ansieht, der mit ungelernten Kräften arbeiten kann (Seite 21) und das Handwerk als einen Berufsstand von Angehörigen solcher, Waren und wirtschaftliche Leistungen schaffender Gewerbe bezeichnet, deren Ausübung bei Meister und Geselle die praktische und theoretische Beherrschung der Arbeitstechnik und damit auch eine praktische längere Lehrzeit voraussetzt (Seite 22).

Bouveret sieht in seinen Schlußfolgerungen die durch Maschinen und weitgehende Arbeitsteilung hervorderufene Mechanisierung des Produktionsprozesses als eines der hervorstechendsten Merkmale des Fabrikbetriebes an, die die überwiegende Verwendung von ungelernten Arbeitern ermöglicht (Seite 10), während Kroeker neben den für einen Handwerksbetrieb erforderlichen Facharbeitern auch noch beachtet wissen will, daß die in dem Betriebe erforderliche Kopfarbeit von dem Leiter des

---

[62]) Denkschrift 1909 Seite 25, Denkschrift 1926 Seite 26 ff.

[63]) Denkschrift 1909 Seite 18 ff. Denkschrift 1926 Seite 70 Ziffer 4.

[64]) Denkschrift 1909 Seite 24.

Unternehmens auf Grund seiner besonderen, durch Fortbildungs- und Fachschul-Unterricht unterstützte Fachausbildung geleistet werden kann (Seite 10).[65])

Die Veröffentlichungen der Industrie- und Handelskammern legen dagegen entscheidendes Gewicht auf den Umfang eines Betriebes und wollen Handwerk weitgehend mit Kleingewerbe gleichsetzen.[66]) In diesem Sinne sucht man die gesetzlichen Bestimmungen, Materialien und auch Entscheidungen auszulegen.

Dieser Auffassung muß man zugeben, daß der Gesetzgeber zum wenigsten bei dem Erlaß der Handwerker-Schutzbestimmungen im vorigen Jahrhundert von dieser Gleichstellung ausgegangen ist. Denn in den Materialien finden sich zahlreiche entsprechende Hinweise. Die Annahme der Handwerks-Denkschrift von 1909 (Seite 20), man habe hier lediglich durch die Verwendung des Ausdrucks „Kleingewerbe" nach einem prägnanten Ausdruck gesucht, um das gesamte Gewerbe im weitesten Sinne des Wortes zu umfassen, das durch die großkapitalistischen Unternehmungen in seiner Existenz bedroht sei, erscheint sehr gewagt. Die Handwerks-Bestimmungen des vorigen Jahrhunderts tragen einen ausgesprochen sozial-politischen Charakter. Sozial-Politik im Gewerbeleben braucht aber demjenigen nicht zugewendet zu werden, der selbst die nötige Kraft hat, um seine Existenz zu sichern. Das kann bei größeren Betrieben in der Regel vorausgesetzt werden, sofern die wirtschaftlichen Verhältnisse normal sind und der Betriebsinhaber sein Unternehmen richtig leitet. Ob diese Gleichsetzung aber richtig ist, ob sie vor allem heute noch zulässig erscheint, muß bezweifelt werden. Sofern eine Unterscheidung überhaupt möglich sein soll, müssen zum wenigsten noch andere Merkmale aufgestellt werden.

Ausgehend von Ehrenberg[67]) bezeichnen zahlreiche Schriftsteller als Handwerker im Rechtssinn einen Unternehmer, dessen Gewerbebetrieb in der Be- und Verarbeitung von Sachen besteht und auf die unmittelbare Mitarbeit des Unternehmers eingerichtet ist. Dabei soll es nicht auf die zufälligen Eigenschaften und Gewohnheiten des jeweiligen Unternehmers ankommen, sondern auf die Art und den gesamten Zuschnitt des ausgeübten Gewerbes. Andere Merkmale werden auch mit berücksichtigt, doch treten sie neben diesem stark zurück.[68])

---

[65]) Ebenso: Aurin Seite 5, 8.

[66]) Leipziger Denkschrift Seite 16, 24, 41. Münchener Denkschrift Seite 9, 13. Schweighofer Seite 8. Helfrich Seite 45. Schlesinger Seite 117.

[67]) Handbuch Band 2 § 9 I A 1.

[68]) Aehnlich: Geiler bei Düringer-Hachenburg. Anm. 4, 1b zu § 4. Bondi bei Staub Anm. 9 zu § 4. Wieland § 11 II 1. Julius Gierke § 11 I 1a. Burchhard Seite 534. Lehmann-Ring Nr. 3 zu § 4 entscheidet nach Merkmalen ähnlich denen des R. G. Ebenso

Landmann-Rohmer versteht unter einem Handwerksbetrieb die nichtfabrikmäßig, unter Beteiligung des Fabrikinhabers oder seines Stellvertreters am technischen Hergang der Warenerzeugung betriebenen Gewerbe der Be- oder Verarbeitung von Rohstoffen oder Halbfabrikaten, ferner der Reparatur und Reinigung von Gegenständen und noch einige andere Gewerbe, die in der Verrichtung persönlicher Dienste bestehen, vorausgesetzt, daß in diesen Gewerben eine handwerksmäßige Lehrlingsausbildung stattfindet. [69]) Er sieht die Beteiligung des Betriebsinhabers oder seines Stellvertreters am technischen Hergang der Warenerzeugung als wesentlich an, wie auch die Notwendigkeit der Verwendung von handwerksmäßig ausgebildeten Kräften zur Durchführung des Arbeitsprozesses. Auch beachtet er, ob die Einfügung in die Handwerksorganisationen durch die Gemeinschaft der Berufsinteressen gefordert wird. [70]) Zur Unterscheidung zieht er auch die Merkmale des Reichsgerichts an, um den Begriff der Fabrik zu erläutern. [71])

Alle Schriftsteller fassen den Begriff oder die Art der Bestimmung des Handwerks bezw. des handwerksmäßigen Betriebes anders. Jeder sagt aber, eine genaue Umschreibung für die Zwecke der Gesetzgebung sei nicht möglich.

Jeder in Streit befangene Betrieb muß also für sich und seinen Verhältnissen entsprechend gesondert betrachtet werden. Seine gesamte Erscheinungsform ist nach einzelnen Merkmalen zu beurteilen, die von Wissenschaft und Rechtsprechung als mehr oder weniger wesentlich herausgestellt sind.

Diese Art der Entscheidung über den Betriebscharakter ist ein unvermeidlicher Notbehelf. Dazu ist sie stark dem subjektiven Ermessen des Beurteilenden ausgesetzt. Dazu kommt die Unmöglichkeit, eine feste

---

Frank Anm. III 3a zu § 239 K. O., der auf Staub und R. G. St. 36/37 verweist. Jäger Anm. 6 zu § 239 K. O., während Brand-Meyer zum Gottesberg sich eng an die Rechtsprechung des Kammergerichts anschließt.

69) Anm. 3 zu § 100 Ziffer 3 G. O.

70) Anm. 3 d cc zu § 100 G. O.

71) Hoffmann, Art. Fabrik im HWBdR., Frankenstein Seite 19, Klug bei Brauchitsch Anm. 3 zu § 3 des Pr. Hd. K. G., stellen die gleichen Unterscheidungsmerkmale auf wie das R. G., wobei Klug dem Merkmal des Umfangs des Betriebes das gleiche Gewicht gibt, wie dem der Art des Betriebes; Friedrichs Art. Handwerksrecht im HWBdR. will den Unterschied zwischen Fabrik und Handwerk in dem Betriebsumfang sehen, Lübbering Art. Handwerk im Staatsl. in der Art der geleisteten Arbeit, Jacobi (Seite 1) in dem Eigentum des Betriebsinhabers an sämtlichen Produktionsmitteln und in der Art der geleisteten Arbeit. Auch Riekes (Seite 197 ff.) stellt es zunächst auf die Art der geleisteten Arbeit ab, die er ebenfalls an bestimmten Merkmalen erkennbar machen will. Scherer (Seite 6) gibt die gleiche Umschreibung wie Landmann-Rohmer.

Grenze zwischen den verschiedenen Betriebsformen annähernd genau an zugeben. In der Rechtsprechung des R. W. G. wird sich dieses wiede zeigen. Dieses kann ebenfalls bei dem Fehlen einer gesetzlichen Begriffs bestimmung nur nach Merkmalen entscheiden, die, ohne vom Gesetzgebe irgendwie angedeutet zu sein, von ihm selbst herauszuarbeiten sind.

Zweiter Abschnitt.

Die Abgrenzung des Handwerks in der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichtes.

Vorbemerkungen.

1. Die Grundlage zur Spruchtätigkeit des R. W. G. bildet der 1929 geschaffene § 104o der Gewerbeordnung, wonach in die von den Handwerkskammern zu führenden Verzeichnissen „diejenigen Gewerbetreibenden, die selbständig ein Handwerk als stehendes Gewerbe ausüben", einzutragen sind.

Bei dem Wortlaut des Gesetzes kann es zweifelhaft sein, ob eine persönliche oder sachliche Eintragung Sinn dieser Neuregelung ist. Der Text scheint eher für eine Eintragung der Person des Gewerbetreibenden zu sprechen. Tatsache ist aber, wie vorweg zu bemerken ist, daß das R. W. G. nur den Betrieb untersucht und die Person des Inhabers stark vernachläßigt. Hutzelmann (Seite 15 ff.) hält diese sachliche Methode auf Grund der Gesetzesmaterialien für die richtige. Es muß beachtet werden daß diese Art des Eintragungsverfahrens den Ausdehnungsbestrebungen des Handwerks, die vor allem in den Verhandlungen des wirtschaftspolitischen Ausschusses des vorläufigen Reichswirtschaftsrates bei der Beratung des Gesetzesentwurfes erkennbar sind, weit entgegen kommt. [1]) Wie dieses jedoch mit der modernen Berufsstandspolitik vereinbar ist, steht hier nicht zur Untersuchung.

2. Das R. W. G. urteilt, wie sich zeigen wird, nach den Betriebsverhältnissen des jeweils streitigen Unternehmens. Fraglich ist, welcher Zeitpunkt der Entscheidung zugrunde zu legen ist. Das R. W. G. geht nun weder von der theoretisch irgendwann einmal erreichbaren Höchstmöglichkeit, noch von der durch die Wirtschaftskrise bedingte Schrumpfung des gesamten Betriebszuschnittes aus, sondern von der normalen Beschäftigung des Unternehmens. Eine Anwendung des § 104 t G. O. auf die Verkleinerung und Veränderung eines Betriebs durch die allgemeine

---

[1]) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 476 Seite 2.

Wirtschaftslage lehnt es ausdrücklich ab, weil diese Bestimmung nur getroffen sei für den Fall einer organischen, nicht nur vorübergehenden Aufwärts- oder Abwärts-Entwicklung, die eine wesentliche Veränderung in der Art und Weise der Betriebsführung nach sich gezogen habe. [2])

3. Das Eintragungsverfahren wird durch die Handwerkskammer eingeleitet. Sie muß dem Betroffenen und der Vertretung der Industrie und des Handels, in den meisten Ländern also einer Industrie- und Handelskammer, von der beabsichtigten Eintragung Mitteilung machen. Beide können dagegen Einspruch einlegen, der auf Antrag der Handwerkskammer von Landesbehörden entschieden wird, wenn diese ihm nicht stattgeben will. Gegen deren Entscheidung steht den Beteiligten Beschwerde an das R. W. G. zu. Aus § 104r Abs. 2 G. O. ergibt sich, daß es sich dabei um eine Rechtsbeschwerde handelt.

---

[2]) a) R. W. G. 109/32 13/18 (29).

Es handelt sich um den gewerblichen Charakter eines Unternehmens, das sich mit dem Bau von Rohrleitungen, Gas- und Wasserversorgungen, Kanalisationen und Abwässeranlagen befaßt. U. a. wurden 1931 150—200 Tiefbauarbeiter und 6 Monteure, 1932 30—40 Tiefbauarbeiter beschäftigt. 1931 betrug der Umsatz 100 000 RM., vorher jedoch immer 250 000 RM., 1929 wurden sogar 690 000 RM. erreicht. Das R. W. G. betrachtet das Unternehmen unter Zugrundelegung einer normalen Beschäftigung als nicht handwerksmäßig.

b) R. W. G. 79/32 14/20 (27).

Nach dem Vorbringen der Handwerkskammer befaßt sich das Unternehmen neben der Möbelherstellung mit Bautischlereiarbeiten. 1932 beschäftigte es 1 Werkmeister, 5 Schreiner, 1 Glaser, 1 Maschinenschreiner, 1 Schlosser, 2 Schreinerlehrlinge. Die Handelskammer hat vorgetragen, das Unternehmen bestehe aus 2 Betriebsgebäuden mit 7 Räumen von 660 qm Flächenausdehnung. Die Arbeitsleistung bestehe zu 90% aus Maschinenarbeit. Es seien 14 Holzbearbeitungsmaschinen, 3 Maschinen für Schlosserei und eine elektrische Antriebskraft von 80 PS vorhanden. Im Jahre 1929 habe die Firma 44 Arbeiter und 4 kaufmännische Angestellte beschäftigt. Bei voller Ausnutzung des Betriebes könne sie etwa 100 Arbeiter und 6 Angestellte beschäftigen. Der Umsatz betrage bei voller Ausnutzung etwa 400 000 RM. 1926 sei ein Umsatz von 180 000 RM. erzielt worden. Vorwiegend werde Serienarbeit geleistet. Der Absatz erfolge an Wiederverkäufer und außerhalb des Betriebsortes.

Die Firma weist darauf hin, daß ihre Hauptbetätigung in der Herstellung von patentierten Eisschränken, durch D. R. G. M. geschützten Winkelwasserwagen, Fenstern und Türen liege. Sie habe ein Lager von 200—400 Eisschränken, vor der Saison sogar von etwa 1000. 1931 habe der Umsatz 52 000 RM. betragen. Gegenwärtig beschäftige sie wegen der schlechten Wirtschaftslage weniger Arbeitskräfte (nur noch 15).

Die Handwerkskammer machte hier eine Zurückentwicklung zu handwerksmäßigen Betriebsformen geltend. Das R. W. G. lehnt das jedoch ab, da die Entwicklung nur durch die wirtschaftlichen Verhältnisse, nicht jedoch durch organische Veränderungen bedingt sei. Das Unternehmen wurde darum von der Eintragung in die Handwerksrolle freigestellt.

Nur die Handwerkskammer kann das Eintragungsverfahren einleiten, nicht ein Gewerbetreibender selbst. Auch wenn von keiner Seite Einspruch eingelegt wird, steht es im Belieben der Handwerkskammer, ob sie ihre Eintragungsabsicht ausführen will oder nicht. Für solche Fälle sieht die Gewerbeordnung kein förmliches Rechtsmittel vor.

4. Der Eintrag in die Handwerksrolle hat nur Bedeutung für den Geltungsbereich des handwerklichen Organisationsrechtes der Gewerbeordnung. Er hat keine konstitutive Wirkung wie etwa eine Eintragung in das Handelsregister. Das Verhältnis der Handwerksrolle zum Handelsregister ist nicht besonders geregelt.

§ 8. Der Begriff des Handwerks in der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichts.

I. Der Begriff des Handwerks überhaupt, insbesondere im Gegensatz zur Fabrik.

Trotzdem das R. W. G. jeden Betrieb nur auf seine handwerksmäßige Betriebsweise durchprüft, ohne dabei zu sagen, was es begrifflich unter Handwerk verstanden wissen will, es auch an sich nicht gezwungen ist, eine Begriffsbestimmung vorzunehmen, geht aus den Entscheidungen hervor, daß es diesen einen doppelten Begriff zugrunde legt: Handwerk im geschichtlichen Sinn und modernes Handwerk. Von zahlreichen Gewerbearten wird nämlich gesagt, sie hätten von jeher zum Handwerk gehört. Zu diesen Gewerben rechnet es die Herstellung von Backwaren, also die Bäckerei, [3]) die Vornahme von Reparaturen an Kleidungsstücken, insbesondere an Schuhwaren, [4]) die Müllerei, [5]) die Gerberei, [6]) den Wagenbau [7]) und die Druckerei. [8]) Den Bau von Zentralheizungsanlagen rechnet es jedoch nicht zu diesen Gewerben trotzdem auch hier ein handwerksmäßiger Betrieb möglich ist. [9]) Vom Brunnenbau und auch Konditoreigewerbe wird angenommen, daß sie noch heute zum Handwerk gehören. [10]) Auch die Gelbgießerei ist ein alter Handwerkszweig, der heute noch als Gelb- oder Metallgießerei handwerksmäßig betrieben wird. [11]) Bei dem

---

[3]) 4/31 1/24(25), 9/31 2/24(27).

[4]) 12/31 2/1(4), 71/31 10/29(42), 141/31 10/47(56), 24/32 10/58(61).

[5]) 19/31 2/14(16), 53/31 7/15(17), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28).

[6]) 14/31 3/30(32).

[7]) 137/31 6/1(3).

[8]) 110/31 6/53(54), 124/31 6/58(59), 122/31 7/7(8), 104/31 8/36(37), 15/32 11/1(4), 4/32 12/21(23).

[9]) 26/31 2/46(47), 118/32 13/14(16).

[10]) 22/31 3/4(5), 56/31 3/26(27).

[11]) 15/32 12/1(5).

Kunstschmiedegewerbe folgt es nach dem R. W. G. aus der Natur der Sache, daß es zum Handwerk gehört. [12])

Aus dieser Aufzählung kann man die Ansicht des R. W. G. folgern, es gebe neben den geschichtlich handwerksmäßig betriebenen Gewerben auch heute noch Gewerbearten, die ausschließlich handwerksmäßig betrieben werden. Es bildet daraus jedoch keine Begriffsbestimmung des Handwerks im allgemeinen sondern begnügt sich mit der Feststellung, für die Eintragung in die Handwerksrolle komme es nicht auf den Gegenstand der gewerblichen Betätigung, sondern auf die Art der Betriebsführung an. [13]) Von dem geschichtlichen Begriff des Handwerks geht das R. W. G. zwar in zahlreichen Entscheidungen aus. Es entnimmt daraus auch wohl Merkmale für den modernen Begriff. Die geschichtliche Betriebsform glaubt es heute nicht mehr allein als maßgebend für die Beurteilung anzusehen zu können, weil die neuzeitliche Wirtschaftsentwicklung auch das Handwerk zu neuen Betriebsformen gezwungen habe. [14]) [15])

---

[12]) 94/32 13/9(12).

[13]) R. W. G. 20/31 7/29.
Die Handwerkskammer verlangt die Eintragung einer Nährmittelfabrik in die Handwerksrolle, weil die Herstellung von Bäckereierzeugnissen in Frage stehe und das Nahrungsmittelgewerbe überhaupt nicht zu den Industriebetrieben gerechnet werden könne. Demgegenüber folgert das R. W. G. jedoch aus der Art der Betriebsführung, daß es sich hier um einen Industriebetrieb handelt.

[14]) 38/31 2/10(12).
Nach den Feststellungen der Vorinstanz handelt es sich um ein Unternehmen, das in eigenen Betriebs- und Lagerräumen von insgesamt 1025 qm Fläche mit 16 Arbeitern, darunter 2 kaufmännischen Angestellten, 1 angelernten Arbeiter und 1 Lehrling, unter Zuhilfenahme umfangreicher maschineller Anlagen Schlafzimmereinrichtungen serienmäßig herstellt und hierbei einen Jahresumsatz von rund 140 000 RM. erreicht hat. Die Arbeit erfolgt auf Vorrat ohne vorherige Bestellung. Der Absatz erfolgt mit Hilfe auswärtiger Vertreter auf dem freien Markt. Die Firma hatte noch vorgetragen, sie benutze in ihrem Betrieb eine Spezialmaschine im Anschaffungswert von 12 000 RM., durch die 12 Arbeiter erspart würden. Das R. W. G. nimmt trotz dieser Merkmale, die durch die neuzeitliche Wirtschaftsentwicklung bedingt seien, eine handwerksmäßige Betriebsweise an.

[15]) 15/32 12/1(6).
Der gewerbliche Betriebscharakter einer Metallgießerei steht zur Entscheidung. Der Betrieb hat einen geringen Umfang (570 qm Betriebsanlagen, augenblicklich nur 3 Arbeiter, gewöhnlich jedoch 8, der Umsatz beträgt durchschnittlich 100 000 RM.). Nach den Ausführungen des R. W. G. ist die Gelbgießerei ein alter Handwerkszweig, der auch durch neue Betriebsformen seinen gewerblichen Charakter nicht ohne weiteres verliert. Das Unternehmen wird aber als nicht handwerksmäßig angesehen, weil es nicht aus einem Handwerksbetrieb hervorgegangen ist und auch in der Hauptsache Halbfabrikate herstellt, die in der nächsten Wirtschaftsstufe vor der Weiterverarbeitung erst einer Feinbearbeitung unterzogen werden müssen.
Aehnlich: 12/31 2/1(3), 88/31 4/17(19).

Dadurch seien im Handwerk aus Gründen der Wettbewerbsfähigkeit Unternehmungen herangewachsen, die zwar über die ursprüngliche Bedeutung des Wortes Handwerk hinausgewachsen sein mögen, aber trotzdem ihren handwerksmäßigen Charakter nicht verloren haben. [16])

Die Reparaturgewerbe sollen ausschließlich dem Handwerk zuzuzählen sein, wenn nicht besondere Gründe vorliegen. Ein solcher Grund kann die Schwierigkeit und der Umfang einer Instandsetzung sein, durch die industrielle Anlagen zur Ausführung nötig werden. [17]) Bei der Entscheidung ist jedoch auf die Auffassung des Wirtschaftslebens und der daran beteiligten Kreise Rücksicht zu nehmen. Eine Instandsetzungsarbeit, die ein Handwerker nicht ohne Mithilfe des Herstellers ausführen kann und die er diesem zur Ausführung übertragen würde, kann nicht mehr als zum Handwerk gehörig angesehen werden. [18])

Man kann den Handwerksbegriff des R. W. G. auch ohne ausdrückliche Umschreibung in den Erkenntnissen aus zahlreichen einzelnen Zügen erkennen. Grundlage jedes Handwerks ist immer eine Neuanfertigung. Aenderung oder Instandsetzung von Waren auf Grund besonderer Fach-

---

[16]) 53/31 7/15(18).

Ein Mühlenbetrieb, der mit 4 Gesellen und 4 Arbeitern täglich 25 t Roggen oder Weizen und 10 t Hafer verarbeiten kann. Tatsächlich werden im Durchschnitt 13 t je Tag vermahlen. Als Kraftquelle wird eine Tandemdampfmaschine von 125—200 PS benutzt. Daneben ist eine Reservedampfmaschine von 100 PS vorhanden. Es werden 8 Walzenstühle, davon 7 doppelte, 2 Mahlgänge, 2 Schrotgänge, 2 Schälgänge, 3 Plansichter, 4 Sichtmaschinen, u. a. m. betrieben. Der Umsatz beträgt etwa 340 000 RM. Davon entfallen etwa 10 000 RM. auf die Lohnmüllerei. Wenn auch das Unternehmen nach der ursprünglichen Bedeutung nicht mehr zum Handwerk gehört, so ist im Hinblick auf die moderne Entwicklung der handwerksmäßige Charakter doch noch zu bejahen.

Siehe auch: 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28).

[17]) 117/31 5/1(2).

Das zu beurteilende Unternehmen befaßt sich mit der Herstellung landwirtschaftlicher Maschinen. Es ist mit einer Eisengießerei verbunden. Außerdem handelt es mit anderweit fertig bezogenen landwirtschaftlichen Maschinen und Lastkraftwagen. Daneben befaßt es sich mit der Instandsetzung von landwirtschaftlichen Maschinen, Lastkraftwagen und Motorrädern. Die Reparaturabteilung wird einer gesonderten Beurteilung unterworfen, weil sie ohne inneren organischen Zusammenhang mit dem Erzeugungsbetrieb sei, vielmehr einen handwerklichen Nebenbetrieb mit selbständigen Erwerbszweck darstelle.

[18]) 2/30 1/21(22).

Es handelt sich um die Reparaturabteilung einer Aufzugfabrik. Die Arbeiten dieser Abteilung werden als nicht handwerksmäßig angesehen, weil sie von dem Unternehmen als Hersteller erbracht werden und auch von einem Handwerker diesem weitergegeben würden.

ausbildung unter Verwertung der erlernten Handfertigkeit.[19]) Nur die Tätigkeit kann als eine handwerksmäßige angesehen werden, die eine gewisse Erfahrung und Geschicklichkeit des Ausübenden erfordert.[20]) Jede Tätigkeit, die eine nur durch lange Uebung und Erfahrung zu beherrschende Fertigkeit erfordert, ist aber auch genügend und ausreichend.[21]) Jedem Handwerkszweig sind derartige Kenntnisse und Fertigkeiten eigentümlich.[22])

Diese äußern sich vorwiegend in einem Können der Hand, das in jedem Gewerbe natürlich anderer Art ist. So ist im Müllereigewerbe die Herstellung eines guten Mehles abhängig von dem kunstgerechten Schärfen der Steine, einer richtigen Einstellung der Walzen und einer fachmännischen Ueberwachung des Mahlvorganges, die nur durch eine besondere Fachausbildung erlernt werden können.[23]) Beim Schneidergewerbe sind diese Fertigkeiten und Erfahrungen neben dem Maßnehmen im Zuschneiden des Stoffes und in der Anprobe zu sehen. Hierbei kommt es auf den durch Ausbildung und Erfahrung geschulten Blick des Arbeitenden an. Diese Tätigkeit gibt dem Gewerbe seinen handwerksmäßigen Charakter.[24]) Selbst beim Schuhreparaturgewerbe, sogar in der Betriebsform der mechanischen Werkstätte, legt das R. W. G. entscheidenden Nachdruck auf die zur guten Ausführung der Arbeit erforderliche Fach-

---

[19]) 8/32 9/1(3).
Bei diesem Unternehmen war streitig, ob die Wäschenäherei überhaupt als Handwerk im gesetzlichen Sinn angesehen werden könne. Das R. W. G. sieht jedoch auch hier die Merkmale als gegeben an, die auch sonst beim Handwerk gegeben seien, nämlich die Neuanfertigung, Aenderung oder Instandsetzung von Gegenständen, die auf Grund einer besonderen Fachausbildung unter Verwertung erlernter Handfertigkeiten erbracht werden.
Ebenso: 10/32 9/7(8).

[20]) 121/31 9/40(42).
Ein Kaufmann befaßt sich mit dem Vertrieb von Kolonialwaren, Weinen, Spirituosen, Tabakwaren, Getreide, Sämereien, Futter- und Düngemittel, Kohlen und Briketts. Daneben betreibt er eine Schrotmühle. Diese wird von einem auch mit anderen Dingen beschäftigten Arbeiter bedient. Die Handwerkskammer sah dieses als eine der Eintragungspflicht unterliegende handwerksmäßige Betätigung an. Das R. W. G. lehnt das aber ab, weil diese Mühle nach kurzer Anleitung von jedem bedient werden könne. Eine besondere Erfahrung und Geschicklichkeit des Arbeitenden sei nicht erforderlich.
Aehnlich: 106/31 6/50; 88/32 12/33(37).

[21]) 11/31 2/18(20).
In dieser Entscheidung ist gesagt, es genüge zur Ausübung eines Handwerks, wenn der Arbeiter die dem Handwerk eigentümlichen Fähigkeiten besitze und von ihnen Gebrauch mache.
Aehnlich: 17/31 3/14(16), 143/31 11/43(50).

[22]) 111/31 6/22(25).

[23]) 19/31 2/14(16).

[24]) 105/31 4/1(2), 89/31 4/4(5), 71/32 14/54(57).

kunde.[25]) Dabei ist es ohne Bedeutung, wie der Ausübende seine Fähigkeiten erworben hat, und das diese zuweilen auch von Laien ausgeübt werden können.[25a])

Neben Handfertigkeiten ist, wie zu jeder Arbeit, so auch bei der Ausübung eines Handwerks ein gewisses Maß geistiger Tätigkeit erforderlich. Geht die notwendige Gedankenarbeit aber über eine bestimmte Grenze hinaus, so daß dazu eine besondere Vorbildung nötig wird, die nichts mehr mit einer Ausbildung des Könnens der Hand und der damit verbundenen geistigen Tätigkeit gemein hat, so ist die Gesamtbetätigung nicht mehr handwerksmäßig. Die Verwertung spezieller Kenntnisse auf dem Gebiete der Wärmewirtschaft, die selbstständige Planung und Berechnung von Heizungsanlagen, also eine theoretisch-konstruktive Tätigkeit, hebt den Gewerbebetrieb selbst dann über den Bereich des handwerklichen hinaus, wenn die Entwürfe im eigenen Betrieb ausgeführt werden.[26]) Auch den Bau wissenschaftlicher Apparate, der an sich zum Gewerbe der Feinmechanik gehört, nimmt das R. W. G. vom Handwerk aus, wenn das Unternehmen auf der wissenschaftlichen theoretisch-konstruktiven Arbeit des Inhabers beruht, trotzdem im übrigen die Herstellung in der

---

[25]) 71/31 10/29(44).
Bei den mechanischen Schuhinstandsetzungswerkstätten wird von den betroffenen Inhabern und den Handelskammern gewöhnlich geltend gemacht, die Arbeit der Gehilfen beschränke sich auf eine mechanische Vorbereitung und Anpassung des zu reparierenden Schuhes für die Maschinenbearbeitung. Da das keine besonderen Fachkenntnisse und Handfertigkeit erfordere, könne von einer handwerksmäßigen Tätigkeit nicht gesprochen werden. Das R. W. G. sieht diese Arbeiten aber als handwerksmäßige an, weil sie nicht ohne die dem Handwerk eigentümlichen Fertigkeiten und Kentnisse ausgeführt werden könnten. Jede ordnungsmäßige Schuhinstandsetzung erfordere je nach der Art des betreffenden Schuhes eine individuelle Behandlung. Art und Umfang der Reparatur, die Auswahl des geeigneten Leders u. a. m. sei abhängig von einer entsprechenden Beurteilung des Zustandes, in dem sich der Schuh befinde. Diese Beurteilung setze Fachkenntnisse voraus, die nur auf Grund einer handwerksmäßigen Ausbildung erworben werden könnten.

Aehnlich: 12/31 2/1(6); 141/31 10/47(56); 24/32 10/59(62).

[25a]) 11/31 2/18(20).
Z. B. bei dem Betrieb einer Schrotmühle.

[26]) 26/31 2/46(47).
Ein Unternehmen, das sich mit dem Bau von Zentralheizungsanlagen befaß, steht zur Entscheidung. Die Grundlage des Unternehmens ist das technische Büro, dem die Planung und Berechnung der auszuführenden Anlagen obliegt. Der Inhaber hat, ohne eine handwerksmäßige Ausbildung zu erhalten, eine höhere Fachschule besucht. Neben ihm ist ein zweiter Ingenieur tätig.

Aehnlich: 118/32 13/14(16).

üblichen Weise des Handwerks erfolgt.[27]) Ueberhaupt werden vom R. W. G. Arbeiten, die auf wissenschaftlicher Planung beruhen, und technisch-konstruktive Ingenieurtätigkeit erfordern, im allgemeinen nicht mehr als handwerksmäßig angesehen.[28]) Im Maurergewerbe wird jedoch das Planen und die Kalkulation des Meisters zu den handwerksüblichen Fertigkeiten gerechnet.[29])

Die Fertigkeit des Arbeitenden muß sich in dem Ergebnis seiner Tätigkeit wiederspiegeln. Ein wesentliches Merkmal der Handwerksarbeit ist die Möglichkeit, Erzeugnisse herzustellen, die als Ausdruck handwerklicher Kunst und Geschicklichkeit gelten und beispielsweise in der Anfertigung von Meister- und Gesellenstücken einen hohen Grad der Vollendung erreichen. Das ist bei industriellen Massenerzeugnissen nicht der Fall. Diese liegen z. B. vor bei der Herstellung von Halbfabrikaten in der Metallgießerei, wenn die Stücke nur geputzt aber nicht weiter verarbeitet werden. Die nächste Wirtschaftsstufe kann diese nicht ohne weiteres verwenden, sondern muß sie durch besondere Feinbearbeitung erst für ihren Produktionsvorgang brauchbar machen.[30])

Nach alledem kann man ohne Zwang sagen, in der Rechtsprechung des R. W. G. wird als Handwerk die Tätigkeit anerkannt, die bei der Be- oder Verarbeitung von Stoffen auf einem durch Erfahrung und Ausbildung erworbenem Können der Hand beruht.[31]) Dabei muß aber entscheidend beachtet werden, ob die ausgeübte Tätigkeit unter den jetzigen Wirtschaftsverhältnissen im Geltungsbereich der Gewerbeordnung nach der Verkehrsauffassung als Handwerk anzusehen ist und auch staatlicherseits als Handwerk behandelt wird.

II. Handwerk und Handel.

Da die gewerblichen Erzeugnisse nicht in der Hand des Herstellers bleiben, sondern dem Verbraucher zugeführt werden sollen, ergeben sich Berührungen zwischen dem Handwerk als Erzeugungsform und dem Handel als Umsatzform des Wirtschaftslebens. An dieser Stelle ist vorerst

---

[27]) 149/31 10/1(5).
Das Unternehmen hat die Konstruktion und serienweise Herstellung von wissenschaftlichen Instrumenten zum Gegenstand. Tragend ist die wissenschaftliche Tätigkeit des Inhabers. Dem gegenüber tritt die handwerkliche Arbeit der Feinmechaniker bei der eigentlichen Herstellung zurück. Das Ganze ist darum nicht mehr als Handwerksbetrieb anzusehen.

[28]) Z. B.: 66/32 12/8(11). Die Einrichtung eines Ortsnetzes für Licht- und Kraftanlagen. 109/32 13/18(29) Wasser- und Kanalanlagen für ganze Städte oder Ortsteile. Siehe auch: 70/32 13/46(50), 80/32 14/11(19).

[29]) 75/31 3/17(23).

[30]) 15/32 12/1(7).

[31]) 8/32 9/1(2), 10/32 9/7(8).

nur zu zeigen, wie weit eine Betätigung auf dem Gebiete des Handels überhaupt mit dem Begriff des Handwerks vereinbar ist. Die genaue Abgrenzung kann erst bei der Untersuchung des Rechtes der sogenannten gemischten Betriebe gegeben werden, wo die Frage wichtig wird, in welcher gewerblichen Betätigung der Schwerpunkt des streitigen Unternehmens zu sehen ist.

Die Erzeugnisse des handwerklichen Gewerbebetriebs werden heute gewöhnlich in einem Ladengeschäft feilgehalten, sofern in den einzelnen Gewerben nicht ein ausschließliches Arbeiten auf Bestellung üblich ist. Daneben werden oft noch anderweit fertig bezogene Waren verkauft. Solange dieser Handel mit fremden Produkten in dem gesamten Gewerbebetrieb nicht das Uebergewicht hat, ist er mit dem Begriff des Handwerks durchaus vereinbar. [32])

Im Druckereigewerbe liegt diese Betriebsstruktur vor, wenn der handwerksmäßigen Druckerei ein Verlag angegliedert ist. Dieser nimmt dem Unternehmen solange nicht den handwerksmäßigen Charakter, als er nicht den Schwerpunkt der gewerblichen Betätigung bildet. [33]) Bei einem Baugeschäft deutet die Uebernahme von schlüsselfertigen Bauten nicht unbedingt auf das Ueberwiegen des Kaufmännischen in dem Unternehmen hin. Es muß vielmehr genau festgestellt werden, welchen Anteil die eigene handwerksmäßige Tätigkeit des Betriebsinhabers und seiner Arbeiter an dem Zustandekommen des Bauwerkes hat. [34])

Reine Handwerksbetriebe, die nicht Erzeugnisse verkaufen, sondern ihre Leistungen auf Bestellung erbringen, können der besseren Ausnutzung von Einkaufs- und Werbemöglichkeiten wegen zu einem Handelsunternehmen zusammengeschlossen werden. Dieser Fall ist gegeben, wenn ein Unternehmer unter einheitlicher kaufmännischer Leitung zahl-

---

32) 1/31 1/7(11).
Das streitige Unternehmen befaßt sich mit dem Handel von Hüten, Mützen, Filzwaren und Herrenartikeln. Im Handelsgewerbe werden 3 Hilfskräfte einschließlich der Lehrlinge beschäftigt. Daneben wird eine Werkstatt unterhalten, in der von 2 Hilfskräften Mützen angefertigt werden. 1928 betrug der Gesamtumsatz 69 900 RM. Davon entfielen auf die Mützenanfertigung 9 700 RM. Hiervon kamen wiederum 8000 RM. auf Mützen, die zum Verkauf in dem Ladengeschäft bestimmt waren und nur 1 700 RM. auf Arbeiten, die auf die besondere Bestellung Dritter vorgenommen wurden.
Die Vorinstanzen hatten die Mützenherstellung nur nach Absatz 2 des § 104o G. O. beurteilt. Das R. W. G. will aber das gesamte Unternehmen auch nach Absatz 1 dieser Bestimmung untersucht wissen und weist darum das Verfahren an die Vorinstanz zurück.
Siehe auch: 122/31 7/7(9), 104/31 8/36(39).

33) 112/31 7/1(4), 122/31 7/7(9).

34) 79/31 2/42(44).

reiche mechanische Schuhinstandsetzungswerkstätten betreibt. Diese zentrale Zusammenfassung nimmt der einzelnen Werkstätte nicht ihren handwerklichen Charakter.[35])

III. Handwerk und Hausgewerbetreibende.

Unter dem Begriff des Handwerks ist auch die Stellung der sogenannten Hausgewerbetreibenden zu behandeln, mit der sich das R. W. G. in einigen Entscheidungen eingehend zu befassen hatte.

Der Hausgewerbetreibende steht unter dem selbständigen Unternehmer, aber über dem unselbständigen Lohnarbeiter. Er nimmt also eine Zwischenstellung ein. Franz Hoffmann.[36]) sieht als das hauptsächlichste Wesensmerkmal die persönliche Selbständigkeit an. Diese wie auch die wirtschaftliche Selbständigkeit, die ihm nicht gegeben ist, fehlen dem Lohnarbeiter.

Bei der gewerberechtlichen Eingruppierung ergibt sich eine doppelte Schwierigkeit: das Hausgewerbe ist einmal sehr uneinheitlich in seiner Betätigung. Darum ist nicht überall eine handwerkliche Tätigkeit anzunehmen. Viele Hausgewerbetreibende leisten Arbeiten, die ohne eine besondere Fachausbildung zu erbringen sind, weil sie entweder nur sehr einfache Handgriffe erfordern oder aber im Bereiche der hauswirtschaftlichen Betätigung liegen. Die zweite Schwierigkeit ergibt sich aus dem Grade der persönlichen und wirtschaftlichen Selbständigkeit des Hausgewerbetreibenden. Diese ist so vollkommen verschieden, daß gesetzlich eine Sonderbestimmung getroffen werden mußte.[37])

Der Gesetzgeber hat darum die früher durch Statut festsetzbare Zwangsmitgliedschaft zu den Innungen für Hausgewerbetreibende beseitigt und ihnen in § 100g Abs. 1 G. O. den freiwilligen Beitritt offen gehalten.

Streitig ist aber nun, ob die Hausgewerbetreibenden im gesamten Handwerksrecht eine Sonderstellung einnehmen und dementsprechend überhaupt nicht in die Handwerksrolle einzutragen sind, also ob sie zum Handwerk zu rechnen sind oder nicht. Für eine Eintragung schlechthin spricht sich Leßmann[38]) aus, der die Sonderbestimmung des § 100g Abs. 1 Ziffer 1 nur auf § 100f G. O. angewandt wissen will, und dementsprechend nur eine Ausnahme für die Innungsmitgliedschaft anerkennt. Kroeker[39]) legt den Nachdruck auf die persönliche Selbständigkeit und will deshalb die Hausgewerbetreibenden den selbständigen Hand-

---

[35]) 141/31 10/47(57).

[36]) Seite 4 Anm. 3 zu § 81.

[37]) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 10.

[38]) Deut. Hdw. Bl. 1931 Seite 281.

[39]) ebenda, Seite 305, Fabrik- oder Handwerksbetrieb, Nachtrag Seite 20.

werkern gleichstellen. Die Eintragungsmöglichkeit überhaupt verneint Zee-Heraeus.[40]) Er stellt die Hausgewerbetreibenden vollständig den unselbständigen Arbeitnehmern gleich.

Das R. W. G. wendet die Ausnahme des § 100g Abs. 1 Ziffer 1 G. O. für das gesamte Handwerksorganisationsrecht an.[41]) Es folgert aus der Gleichstellung der Hausgewerbetreibenden in dieser Bestimmung mit den gegen Entgelt in landwirtschaftlichen und gewerblichen Betrieben beschäftigten Handwerkern, die infolge dienstvertraglicher Bindung nicht mehr persönlich selbständig sind, und den trotz der persönlichen Selbständigkeit der Hausgewerbetreibenden vielfach hinsichtlich Zeit und Ausführung der Arbeiten arbeitnehmerähnliche Leistungen, daß diese im Sinne des § 104o G. O. nicht zum Handwerk zu rechnen sind.

Ob ein solcher Fall bei einem Gewerbebetrieb vorliegt, muß im Einzelfall an Hand des gesamten Betriebes festgestellt werden.[42])

Liegt zunächst einmal eine handwerkliche Tätigkeit bei dem Hausgewerbebetrieb vor, die natürlich für eine Eintragung Grundvoraussetzung ist, so spitzt sich die Untersuchung im Rahmen des § 104o G. O. dahin zu, ob in ihm die selbständige Ausübung eines Gewerbebetriebes zu sehen ist.[43]) Besonders dann ist die Frage der Selbständigkeit zu prüfen, wenn der Hausgewerbetreibende nicht allein arbeitet, sondern selbst wieder Gehilfen beschäftigt und damit zum Arbeitgeber wird. Entscheidend muß hier sein, ob der Betrieb eine eigene wirtschaftliche Zelle bildet oder als Bestandteil des Gewerbebetriebes der Auftraggeberfirma anzusehen ist. An Hand der Beziehungen zwischen dem Ausübenden und der Auftraggeberfirma auf der einen und denen zwischen ihm und seinen Gehilfen auf der anderen Seite ist diese Frage zu klären. Werkvertrag, frei Preisvereinbarung, Freiheit in der Einstellung der Gehilfen, der Entlohnung und Entlassung, Dienstvertrag zwischen den Gehilfen und dem Gewerbetreibenden und nicht der Lieferfirma sind solche Kennzeichen, nach denen über die Selbständigkeit des Betriebes und demzufolge die Eintragungspflicht im Sinne des § 104o G. O. zu entscheiden ist.

Das Reichswirtschaftsgericht geht in seiner Rechtsprechung also von einem Begriff des Handwerks aus, das sich in einer Tätigkeit zeigt, die bei der Ver- oder Bearbeitung von Stoffen auf ein durch Erfahrung und Ausbildung erworbenes Können der Hand beruht, sofern sie in einem selbständigen Betrieb vorgenommen wird, diesem das wirtschaftliche Gepräge gibt und unter den heutigen Wirtschaftsverhältnissen im Geltungsbereich der Gewerbeordnung als Handwerk anzusehen ist und staatlicherseits als solches behandelt wird.

---

[40]) Deutsch. Wirtschafts-Zeit. 1931 Seite 651.
[41]) 32/31 4/41(42).
[42]) 32/31, 45/31, 50/31 4/41 ff.
[43]) 82/31 10/14(18).

Diese Formulierung, die sich allerdings wörtlich beim R. W. G. [44]) findet, erscheint für das Gebiet der Handwerksrolle sehr gewagt, weil gerade heute die Hauptbehandlung des Handwerks seitens des Staates in dem Zwang zur Eintragung besteht. Das R. W. G. sieht dieses Merkmal jedoch vor allem in den staatlichen Prüfungsordnungen für einzelne Handwerkszweige.

§ 9. Die Untersuchungsweise und die Unterscheidungsmerkmale des Reichswirtschaftsgerichtes.

Die gefundene Begriffsbestimmung, die das R. W. G. seinen Erkenntnissen zugrunde legt, gestattet zwar im allgemeinen eine Abgrenzung des Handwerks vom Handel. Für die Beurteilung der handwerklichen Nebenbetriebe eines Handelsunternehmens ist jedoch noch eine eigene Behandlung notwendig, da für diese Fälle eine gesetzliche Sonderregelung gegeben ist. Eine Unterscheidung des Handwerks von der Fabrik ist schon deshalb nicht mit der notwendigen Schärfe daraus zu entnehmen, weil auf die Verkehrsauffassung verwiesen wird.

Handwerk und Fabrik erfüllen im Wirtschaftsleben die gleiche Aufgabe: Sie schaffen durch Be- oder Verarbeitung von Stoffen wirtschaftliche Güter. Das gewerbliche Betätigungsfeld beider Formen ist aber nicht scharf getrennt. Gewiß gibt es auch heute noch Gewerbezweige, die ausschließlich dem Handwerk vorbehalten sind. Im allgemeinen aber überschneidet sich das Betätigungsfeld.

Ursprünglich war allein das Handwerk zur Deckung des Bedarfs an wirtschaftlichen Gütern vorhanden. Mit der fortschreitenden wirtschaftlichen und vor allem technischen Entwicklung sind zahlreiche Handwerksbetriebe unter Verlust ihres ursprünglichen Betriebscharakters zu Fabriken geworden. Jedoch sind auch zahlreiche Fabriken entstanden, die diese Entwicklung nicht durchgemacht haben, sondern sofort als Fabrikbetrieb in Erscheinung getreten sind.

Darum kann heute bei der Beurteilung des Betriebscharakters eines gewerblichen Unternehmens dessen geschichtlicher Entwicklung keine Bedeutung zugemessen werden. Es kann sein, daß ein Unternehmen sich als Rest eines ehemaligen Handwerkszweiges darstellt, der sich allmählich zur Industrie entwickelt hat, während einzelne Betriebe diese Entwicklung nicht mitgemacht haben. [45]) Der Umstand, daß der Begründer des Unter-

---

[44]) 8/32 9/1(6).

[45]) 69/32 14/58(65).
Es handelt sich hier um eine Tuch- und Flanellweberei, die genossenschaftlich organisiert ist und verschiedene Erzeugungsstufen umfaßt. Sie hat die allgemeine Aufteilung der einzelnen Produktionsvorgänge der Textilindustrie nicht mitgemacht.

nehmens vielleicht Handwerker war, ist mit Rücksicht auf die Möglichkeit einer Fortentwicklung nicht ausschlaggebend.[46], [47]) Im Zusammenhang mit anderen Tatsachen können diese jedoch im Gesamtbild des Betriebes für dessen handwerksmäßigen Charakter sprechen.[48]) So folgert das R. W. G. aus den Tatsachen, daß eine Gelbgießerei nicht aus einer alten handwerklichen Gießerei hervorgegangen, sondern erst im Jahre 1920 gegründet ist, daß ferner der Gründer und seine Söhne nicht dem

---

[46]) 2/31 1/1(3).
Bei einer Möbelfabrik war der Begründer und sind noch heute zwei der Mitinhaber gelernte Handwerker. Im übrigen ergibt sich folgendes Betriebsbild: Beschäftigt werden 6 Büro- und Betriebsangestellte, 6 Meister und Vorarbeiter, 1 Zeichner, 22 Tischlergesellen, 10 Lehrlinge sowie 18 Maler, Schlosser, Polsterer, Bildhauer und Arbeiter. Die Betriebsanlagen bestehen aus 8 Gebäuden mit 1500 qm Fabrik- und 2000 qm Ausstellungsfläche. Im März 1928 waren an Maschinen vorhanden: 1 Pendelsäge, 1 Dickenhobelmaschine, 1 Abrichthobelmaschine, 1 kombinierte Maschine für Bandsäge, Fräse und Bohrer, 1 Decupiersäge, 1 Sägeschärfmaschine und 1 Schmirgelscheibe mit Kraftantrieb zum Werkzeugschärfen. 100 Musterzimmer befinden sich auf Lager, dessen Wert auf 500 000 RM. angegeben ist. Der Jahresumsatz wird auf 1 Mill. RM. beziffert. Trotz der Person des Gründers und der Inhaber weist das Unternehmen nach dem R. W. G. einen handwerksmäßigen Charakter nicht mehr auf.

[47]) 74/31 5/5(7).
Der Inhaber eines Unternehmens für Tiefdruckwalzen, Aufkupferungsanlagen, Schleif- und Poliermaschinen ist aus dem Handwerkerstande hervorgegangen. Die Anlagen bestehen aus 5 Büroräumen mit 120 qm und den Werkstätten mit 700 qm Flächenumfang. Außerdem ist ein Filialbetrieb mit 300 qm Werkstätten vorhanden. In dem Unternehmen sind tätig der Inhaber als kaufmännischer Leiter, ein Sohn, eine Tochter als Bürokraft, 1 Ingenieur, 1 Buchhalter, 1 Korrespondentin, 1 Techniker sowie 22 technische Arbeitnehmer, darunter 17 gewerbliche Arbeiter, außerdem 4 Lehrlinge. In dem Filialbetrieb werden 1 Schlossermeister und 2 gelernte Schlosser beschäftigt. Umfangreiche Maschinenanlagen sind vorhanden. Der Jahresumsatz beträgt 4—500 000 RM. Der überwiegende Teil der Gesamtproduktion (80—85%) wird mit Hilfe einer über die ganze Welt verzweigten Verkaufsorganisation durch zahlreiche Vertreter im Ausland zum Absatz gebracht. Mit Rücksicht auf die Arbeitsweise und die Organisation nimmt das R. W. G. einen nicht handwerksmäßigen Betriebscharakter an, trotzdem der Inhaber gelernter Maschinenbauer ist. Siehe auch: 40/31 2/32(33), 20/31 7/29(30), 62/32 13/51(55), 80/32 14/11(17).

[48]) 4/31 1/24(27).
Eine Brotfabrik, die mit einer Walzenmühle verbunden ist, ist unstreitig aus einer kleinen Bäckerei hervorgegangen. Der Inhaber hat eine kaufmännische und gewerbliche Lehre durchgemacht, ohne jedoch eine Meisterprüfung abzulegen. Es werden 3 Angestellte, 32 Arbeiter und 1 Lehrling beschäftigt. Arbeitsmaschinen werden in umfangreichem Maße verwandt. Der Betrieb umfaßt 5 746 qm. Umsatz: 1,64 Mill. RM. Betriebskapital: 262 000 RM. Das R. W. G. stützt sein Urteil, der Bäckereibetrieb sei noch als handwerksmäßig anzusehen, auch auf die geschichtliche Entwicklung und die Person des Inhabers.

alten Handwerkerstand der Gelbgießer entstammen, sondern ihre Ausbildung in Industriebetrieben genossen haben, das Unternehmen sei schon von seiner Gründung an nicht in handwerksmäßigen Formen, sondern nach den Bedürfnissen und Grundsätzen eines Industriebetriebes eingerichtet worden.[49])

Eine für jeden Fall zutreffende Abgrenzung des Handwerks von der Fabrik gibt das R. W. G. nicht. Es untersucht vielmehr jedes einzelne streitige Unternehmen und stellt den Betriebscharakter an Hand der gesamten wirtschaftlichen und technischen Erscheinungsform fest. Bei den Entscheidungen geht es im allgemeinen von der Betriebsweise und Umfang des Betriebes aus.[50])

Betriebsweise und Umfang eines Unternehmens sind aber wieder Begriffe, die sich aus zahlreichen einzelnen Tatsachen zusammensetzen. Diese untersucht das R. W. G. für jeden einzelnen Betrieb. Alle Merkmale, die für eine Entscheidung wesentlich sein könnten, werden herausgestellt und beachtet, einzeln und in ihrem Verhältnis zueinander für den Betriebscharakter ausgewertet.

Das R. W. G. sieht sich also gezwungen, seine Entscheidungen ebenfalls an Hand von Merkmalen zu fällen, wie es auch in der Praxis der übrigen Entscheidungsbehörden geschieht. Als Merkmale für den Umfang eines Betriebes bezeichnet es die Zahl und Arbeitsleistung der verwendeten Maschinen, die Größe der Betriebsräume, die Zahl der Arbeitskräfte, die Menge der tatsächlichen Erzeugung, die Größe des Kapitals wie des Umsatzes und auch die örtliche Ausdehnung des Absatzgebietes. Ferner beachtet es als Merkmale das Verhältnis der Zahl der gelernten zu der der ungelernten Arbeiter, die Art der Arbeitsteilung innerhalb des gesamten Betriebs und die Stellung des Betriebsinhabers zu dem Unternehmen selbst.[51]) Auch die Art des Absatzes, die Art und Größe der Kraftquellen, die Art der Beschaffung der erforderlichen Rohstoffe können für den Betriebscharakter wesentlich werden.[52])

Für die Betriebsweise eines Unternehmens ist in erster Linie die technische Betriebsführung maßgebend, nicht etwa die geschäftliche Ausgestaltung der gewerblichen Betätigung.[53])

Alle genannten Tatsachen bedürfen einer eingehenden Erörterung, will man die entscheidenden Gesichtspunkte des R. W. G. erkennbar machen.

---

[49]) 15/32 12/1(6).

[50]) 2/31 1/1(3), 2/30 1/21(22), 4/31 1/24(25), 12/31 2/15, 38/31 2/10(12), 19/31 2/14(16), 11/31 2/18(21), 9/31 2/24(28), 40/31 2/32, und zahlreiche andere.

[51]) 9/31 2/24(28).

[52]) z. B. 40/31 2/32, 19/31 2/14(16), 57/31 8/45(48).

[53]) 54/31 2/38(40).

Bei der Untersuchung und der Betrachtung der Unterscheidungsmerkmale geht man zweckmäßig von der technischen Betriebsgestaltung aus. Hierunter fallen zunächst der dem Betrieb zugrunde liegende Arbeitsvorgang, die Art der erforderlichen und tatsächlich beschäftigten Hilfskräfte, die Art der maschinellen Hilfsmittel und die im Betriebe angewandte Arbeitsweise im Hinblick auf Art und Grad der Arbeitsteilung im Erzeugungsprozeß. Je nach der technischen Gestaltung des Betriebes ergibt sich, ob darin eine Lehrlingsausbildung möglich ist. Darum ist hier auch zu prüfen, welche Bedeutung diese für den Betriebscharakter hat.

Der Umfang des Unternehmens erfordert eine Untersuchung der Kapitalbasis, der Größe der Betriebsanlagen, des umlaufenden Sachkapitals, der Zahl der beschäftigten Hilfskräfte, des Umfangs der Produktion und des Umsatzes. Hier ist die Frage des kaufm.-gewerblichen Großbetriebes zu prüfen.

Ferner läßt die Stellung des Unternehmens im gesamten Wirtschaftsleben einen Schluß auf seinen gewerblichen Charakter zu. Hier sind zunächst die Beziehungen zum Kapital und Warenmarkt wichtig. Der Einkauf der Rohstoffe sowie der Verkauf der Erzeugnisse stellt diese her. Die Stellung des Unternehmens zur gesamten Wirtschaft kann durch die Erscheinung der vertikalen Konzentration vollständig geändert werden. Darum muß eine etwa vorliegende vertikale wirtschaftliche Gliederung eines Unternehmens beachtet werden um festzustellen, ob und wieweit der Betriebscharakter dadurch verändert werden kann.

Auch die Stellung des Betriebsinhabers kann einem Unternehmen ein besonderes Gepräge geben. Jedoch hängt diese stark von der Gestaltung der übrigen Tatsachen ab. Darum muß sie, zumal im Hinblick auf das Problem des sogenannten Großhandwerks, gesondert behandelt werden.

§ 10. Die technische Erscheinungsform eines Unternehmens und ihre Bedeutung für die Abgrenzung.

I. Der Arbeitsvorgang bei der Herstellung der Erzeugnisse.

Die technische Erscheinungsform eines jeden gewerblichen Unternehmens ist zunächst abhängig von dem Arbeitsvorgang, der dem gesamten Produktionsprozeß zugrunde liegt. Nur wenn dieser überhaupt derart ist, daß er auf einem durch Ausbildung und Erfahrung beruhenden Können der Hand fußt, kann überhaupt von einem Handwerksbetrieb gesprochen werden. Sind die erforderlichen Fertigkeiten zur Durchführung des Produktionsprozesses aber von jedem ohne weiteres oder nach kurzem Anlernen auszuführen, so liegt ein handwerklicher Arbeitsvorgang nicht vor.

Der Produktionsablauf eines Be- oder Verarbeitungsbetriebes ist in der Regel nicht so gestaltet, daß der Arbeitsvorgang ein einfacher oder einheitlicher ist. Für gewöhnlich ist er mehr oder minder zusammengesetzt. Nicht eine Tätigkeit, nein meist eine Vielzahl sind erforderlich, um das Erzeugnis eines Gewerbebetriebes marktfertig zu machen. Die zur Bearbeitung vom Rohstoff bis zum fertigen Stück notwendigen Arbeiten werden in der Regel selten in einem einzigen Betriebe ausgeführt werden. Gewöhnlich werden sich mehrere zur Herstellung zusammenfinden müssen, besonders, wenn die zu fertigenden wirtschaftlichen Güter nicht einfacher Art sind. Häufig werden trotzdem verschiedene der erforderlichen Tätigkeiten in einem Unternehmen zusammengefaßt sein. Die so vereinigten verschiedenen Arbeitsvorgänge sind dann unter einem dreifachen Gesichtspunkte zu prüfen:

1. Zunächst sind die Betätigungen und Arbeitsvorgänge auszuscheiden, zu denen keine durch besondere Ausbildung und Erfahrung erlernbaren Fertigkeiten notwendig sind.
2. Dann ist der Arbeitsvorgang herauszustellen, der dem Betrieb sein technisches Gesicht gibt.

Diese Frage nach dem charakteristischen und tragenden Arbeitsvorgang des Betriebes wird insbesondere im Mühlen- und Tischlereigewerbe aufgeworfen. Bei den Mühlenbetrieben geschieht das wegen der starken Verwendung von mechanischen Hilfsmitteln, die hier schon frühzeitig Eingang gefunden haben. Als tragender Arbeitsvorgang wird das kunstgerechte Schärfen der Steine, die richtige Einstellung der Walzen und die fachmännische Ueberwachung des Mahlvorganges angesehen.[54]) In dem Tischlergewerbe ist die Feststellung wegen der oft weitgehenden Einführung von Arbeitsteilung und der Beschäftigung von ungelernten Kräften notwendig. Hier soll das Wesensmerkmal das richtige Zusammenfügen der Einzelteile sein.[55])

3. Schließlich ist zu prüfen, welchen Einfluß die Vereinigung von verschiedenen Tätigkeiten auf den Betriebscharakter hat. Diese ist dann besonders von Bedeutung, wenn sie von den normalen Verhältnissen abweicht. Als normaler Fall soll der Handwerksbetrieb in seiner geläufigen Erscheinungsform angesehen werden, also das der des Bäckers, Schreiners, Maurers in der bekannten Art des Meisterbetriebes, der bei seiner Beurteilung in Bezug auf den Arbeitsvorgang keine Besonderheiten aufweist.

Für das Handwerk ist es im allgemeinen kennzeichnend, daß der gesamte Erzeugungsvorgang von Rohstoff bis zum fertigen Gegenstand

---

[54]) 19/31 2/14(16), 11/31 2/18(20), 17/31 3/14(16).
[55]) 38/31 2/10(12), 88/31 4/17(20) u. a.

sich in ununterbrochener Folge und durch dieselben Arbeitskräfte innerhalb eines Betriebes vollzieht, während die Industrie den Erzeugungsvorgang auf mehrere Betriebe aufteilt und vor allem den sogenannten Veredelungsverkehr pflegt.[56])

Im übrigen hatte das R. W. G. häufiger Fälle von Vereinigungen verschiedener Arbeitsvorgänge zu beurteilen. Für gewöhnlich waren dieses aber solche, die im allgemeinen von verschiedenen Handwerkszweigen erbracht werden. So war in dem Urteil vom 3. Juli 1931[57]) über den Betriebscharakter eines Unternehmens zu entscheiden, das sich aus einer Walzenmühle und einer Brotfabrik zusammensetzte. Hier findet sich eine Verarbeitung von mahlfertigen Getreide bis zum verbrauchsfertigen Brot. Der notwendige Produktionsprozeß erfordert also einen zusammengesetzten Arbeitsvorgang. Das R. W. G. behandelt sowohl den der Mühle wie den des Bäckereibetriebes für sich. Jeder wird dann für handwerksmäßig erklärt. Zu der Frage, ob diese technische Vereinigung der verschiedenen Arbeitsvorgänge, die für gewöhnlich von verschiedenen Unternehmungen ausgeführt werden, einen Einfluß auf den Betriebscharakter hat, nimmt das Gericht keine Stellung. Es ist aber nicht zu verkennen, daß eine solche Zusammenfassung neben ihrer wirtschaftlichen Bedeutung auch technisch insofern eine Bedeutung haben kann, als sie in dieser Form im Handwerk kaum zu beobachten ist. Darum wäre eine Stellungnahme, ob sie überhaupt mit dem Betriebscharakter des Handwerks vereinbar ist, nicht nur wünschenswert, sondern sogar notwendig gewesen.

Im Baugewerbe treten die Fragen der Betriebsvereinigung besonders häufig auf, weil zur Technik des Baues bis zum schlüsselfertigen Bauwerk zahlreiche verschiedenartige Tätigkeiten und Arbeitsvorgänge gehören, die für gewöhnlich verschiedenen Gewerben obliegen. Es sei nur an die Maurer-, Zimmerer- und Tischlerarbeiten erinnert. Hier interessiert die Frage, wie die Rechtslage für ein Unternehmen ist, das mehrere, ja vielleicht alle zur Herstellung eines Baues notwendigen verschiedenen Arbeiten selbst erbringt.

Bei dieser Betrachtung ist der Fall auszuscheiden, daß ein Unternehmer zwar die Herstellung von schlüsselfertigen Bauten übernimmt, diese dann aber durch andere Gewerbetreibende ausführen läßt. Hier liegt eine Vereinigung von Handwerk und Handel vor, bei der zu prüfen ist, welche Tätigkeit dem Unternehmen das wirtschaftliche Gepräge gibt.

Die Ausführung von Maurer- und Zimmerarbeiten durch ein Unternehmen wird vom R. W. G. als einheitlicher handwerklicher Arbeitsvorgang angesehen, weil diese an Wert und Bedeutung bei der Bauaus-

---

[56]) 69/32 14/58(65).
[57]) 4/31 1/24 ff.

führung weitaus überwiegend seien.[58]) Durch eine Zusammenfassung mehrerer verschiedener Handwerksbetriebe zu einem Unternehmen wird der Betriebscharakter nicht verändert. Das Unternehmen bleibt wenigstens in Beziehung auf den Arbeitsvorgang ein reiner Handwerksbetrieb.[59])

In einem Bauunternehmen, das mehrere verschiedene Handwerksbetriebe umfaßte, sollte noch eine Ziegelei und eine Steingutfabrik betrieben werden. Da diese Tatsachen aber erst im Verfahren vor dem R. W. G. vorgetragen worden waren, konnten sie bei der Entscheidung mit Rücksicht auf die reine rechtliche Nachprüfung durch das Gericht nicht mehr maßgebend beachtet werden. Diese Vereinigung wird als so außerhalb des gewöhnlichen Sachverhalts liegend bezeichnet, daß den Vorinstanzen aus der mangelnden Tatsachenaufklärung kein Vorwurf gemacht werden könne.[58]) Diese Ansicht des R.W.G. scheint aber den Tatsachen des Wirtschaftslebens nicht gerecht zu werden, da heute häufig zu beobachten ist, daß Unternehmen ihre Rohstoffe in eigenen Betrieben herstellen.

Das R. W. G. erkennt aber auch an, daß, wenn die mehreren Abteilungen eines Unternehmens jede für sich betrachtet einen Handwerksbetrieb darstellen, die Folgerung nicht ohne weiteres zulässig sei, diese

---

[58]) 75/31 3/17(22).

Das hier streitige Bauunternehmen beschäftigt 290 Facharbeiter und 120 ungelernte Arbeiter. 1929 sind Löhne im Gesamtbetrag von 1 Mill. RM. ausbezahlt worden. Der Umsatz betrug 2 Mill. RM. Ein umfangreicher Park von Arbeitsmaschinen ist vorhanden. Zum Teil wird auch die Ausführung von schlüsselfertigen Bauten und u. U. auch die Finanzierung des Baues wie auch die Beschaffung des Baugrundstückes übernommen. Das R. W. G. sieht den wirtschaftlichen Hauptzweck dieses Unternehmens in der Ausführung der bei einem Hausbau erforderlichen Maurer- und Zimmerarbeiten einschließlich der Herstellung der Fußböden. Es entscheidet sich darum für das Vorliegen einer handwerksmäßigen Betriebsweise, während es einen handelsmäßigen Charakter ablehnt. Die mögliche Annahme einer industriellen Betriebsweise hat es von Anfang an ausgeschieden. Hier wird dem Umstand, daß der Inhaber selbst die Aufsicht auch über die technische Betriebsführung ausübt, entscheidende Bedeutung beigemessen.

[59]) 26/32 11/39(42).

Der gewerbliche Charakter eines Unternehmens ist zu bestimmen, in dem außer allen zum Baugeschäft gehörenden Arbeiten eine Zimmerei, Glaserei und Schreinerei betrieben werden. Zur Zeit werden 45 Arbeiter beschäftigt. 1928 betrug der Umsatz 330 000 RM., 1930 1 Mill. RM. Ein umfangreicher Maschinenpark ist vorhanden. Das R. W. G. stellt es bei der Entscheidung auf den Gegensatz Handwerk-Handel ab. In der Zusammenfassung dieser verschiedenen Betriebe will es kein Merkmal für industrielle Betriebsgestaltung sehen. Die Sache wurde zur weiteren Aufklärung an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Siehe auch: 137/31 6/1.

seien in ihrer Zusammenfassung wiederum ein Handwerksbetrieb.[60])

In allen angeführten Fällen handelt es sich um Arbeitsvorgänge, die für sich betrachtet zweifellos handwerklicher Natur sind. Das R. W. G. betrachtet sie aber in ihrer Vereinigung nur von der geschäftlichen Seite, der es natürlich für den Betriebscharakter keine ausschlaggebende Bedeutung zuerkennt. Die technische Seite der Vereinigung wird jedoch nicht daraufhin geprüft, ob sie mit dem Charakter des Handwerks vereinbar ist. Da hier die Erscheinung der vertikalen Wirtschaftskonzentration auftritt, die uns heute wohl nur in der Industrie geläufig ist, müßte auch diese Frage beachtet werden. Eine solche Betriebsgestaltung ist nicht nur bedeutungsvoll für die kaufmännische Seite des Unternehmens, sondern beeinflußt auch die gesamte technische Betriebsweise. Der Einfluß auf den Betriebscharakter muß darum beachtet werden. In den meisten Fällen ist nämlich bei der vertikalen Konzentration eine besondere Organisation der Betriebsweise notwendig, wenn sie lohnend sein soll. Für gewöhnlich wird man sie, liegen nicht ganz besondere Umstände vor, als ein Kennzeichen der Industrie und damit des Fabrikbetriebes anzusehen haben.

Der Vereinigung verschiedener Arbeitsvorgänge aus mehreren Gewerben steht eine Trennung der in einem Handwerkszweig notwendigen und üblichen gegenüber. Aus einem einheitlichen Gewerbe können einzelne Arbeitsvorgänge losgelöst und selbständig zur Grundlage eines neuen Betriebes gemacht werden. Das ist beispielsweise der Fall bei mechanischen Schuhinstandsetzungswerkstätten. Die in einem solchen Betriebe zu erbringende Tätigkeit stellt sich als eine Teilleistung aus dem gesamten Schuhmachergewerbe dar. Sie reicht nach der Ansicht des R. W. G. aber noch aus, um als Arbeitsvorgang anerkannt zu werden, der zu seiner Ausführung eine auf besondere Ausbildung und Erfahrung beruhende Fertigkeit erfordert, also handwerksmäßig ist.[61]) Auch der Arbeitsvorgang in einem Photolaboratorium, das die üblichen Arbeiten für Amateure ausführt, wird als handwerksmäßiger anerkannt, weil er

---

[60]) 107/31 9/18(19).
Die Firma hat Einspruch eingelegt wegen der beabsichtigten Eintragung ihrer Wagen- und Karosseriefabrik in die Handwerksrolle. Die Handwerkskammer vertritt die Ansicht, das Unternehmen sei eine Vereinigung mehrer Handwerksbetriebe, die die gemeinsame Herstellung eines einheitlichen Enderzeugnisses zum Zwecke habe. 1930 wurden 60 Arbeiter, zur Zeit des Verfahrens 25 Arbeiter beschäftigt. Nach Ansicht des R. W. G. kann aus der Zusammenfassung allein noch nicht der Handwerkscharakter gefolgert werden. Wegen der Art der Betriebsführung und der Größe des Unternehmens lehnt es die Eintragungspflicht jedoch ab.

[61]) 12/31 2/1(4), 106/31 6/50, 71/31 10/29(43), 141/31 10/47(56), 24/32 10/58(60).

als Teilleistung aus dem Handwerk des berufsmäßigen Lichtbildners nicht ohne dessen Fertigkeiten ausführbar sei. [62])

Hier ist auch die Frage zu beachten, welchen Einfluß eine Spezialisierung auf eine bestimmte Art von Arbeiten und Erzeugnissen auf den Betriebscharakter eines Unternehmens hat. Grundsätzlich wird dessen Charakter dadurch nicht ohne weiteres geändert, da auch das Handwerk unter dem Einfluß der modernen Wirtschaftsentwicklung vielfach zur Spezialisierung und Typisierung seiner Erzeugnisse gelangt ist. [63]) Das R. W. G. nimmt keine Stellung dazu, wie weit eine solche überhaupt mit dem Handwerk vereinbar ist. Gerade dadurch kann aber der Arbeitsvorgang derart vereinfacht werden, daß er ohne besondere Ausbildung von allen Arbeitern geleistet werden kann.

Eng damit zusammen hängt auch die Frage, inwieweit die Menge der Erzeugung den Arbeitsvorgang beeinflussen kann. Soweit eine große mengenmäßige Leistungsfähigkeit durch Serienherstellung hervorgerufen ist, hat das keine Bedeutung für den Betriebscharakter. Denn diese ist heute aus Gründen der Rationalisierung dem Handwerk nicht mehr unbekannt und kann darum dem Betriebscharakter keinen Abbruch tun. [64]) Schon bei der Betrachtung der Bedeutung des technischen Arbeitsvorganges eines Unternehmens für dessen Betriebscharakter zeigt sich die Tatsache einer weitgehenden Annäherung von Fabrik und Handwerk. In zahlreichen, wenn nicht in den meisten fabrikmäßig betriebenen Unternehmungen ist der Arbeitsvorgang des Erzeugungsprozesses derart, daß er nur von sehr gut ausgebildeten und fähigen Arbeitskräften geleistet werden kann. Gerade in der metallverarbeitenden Industrie finden sich sehr schwierige technische Betriebsvorgänge, die die des Handwerks oft an Schwierigkeit übertreffen. Darum kann man an Hand des Arbeitsvorgangs allein keine Abgrenzung des Handwerks vornehmen.

---

[62]) 141/31 11/43(50).

[63]) 4/32 12/21(25).
Es handelt sich hier um den gewerblichen Charakter einer Buchdruckerei, die geltend gemacht hatte, sie befasse sich mit der Herstellung von Werkzeugkatalogen als Spezialität. Das Verfahren wurde zur weiteren Sachaufklärung zurückverwiesen.

[64]) 129/31 9/26(28).
Ein Möbelherstellungsbetrieb mit umfangreichen Betriebsanlagen steht zur Entscheidung. Durchschnittliche Arbeiterzahl: 35. Umsatz: 1930 160 000 RM. Vorwiegend werden die Erzeugnisse in größeren Serien hergestellt. Das R. W. G. entscheidet sich für handwerksmäßige Betriebsweise.
Ebenso: 107/31 9/18(20), 50/32 11/7(10), 31/32 11/12(17).

II. Die Art der erforderlichen und beschäftigten Hilfskräfte.

Ob die Art des Betriebs im Einzelfall eine Fertigkeit erfordert, die nur durch Ausbildung und Erfahrung erworben werden kann, wird man oft nicht entscheiden können, ohne die Art der beschäftigten Hilfskräfte zu betrachten.

Drei Arten von Arbeitern sind im Gewerbeleben zu unterscheiden: die gelernten Facharbeiter, die eine besondere Ausbildung in einer eigenen Lehre erhalten und diese etwa mit bestimmten Prüfungen abgeschlossen haben; angelernte Arbeiter, die für besondere Arbeitsleistungen und Verrichtungen angelernt sind, und ungelernte Arbeiter, die ihre Arbeitsleistung nur für Kraft und keine besondere Erfahrung erfordernde Arbeiten zur Verfügung stellen.

Werden in einem Gewerbebetrieb vorwiegend gelernte Facharbeiter beschäftigt, so läßt dieser Umstand einen Rückschluß auf die Betriebsweise des Unternehmens zu. Ein unbedingtes Kennzeichen für die handwerkliche Natur ist das jedoch noch nicht, wenn auch das Handwerk in erster Linie auf die Verwendung geschulter Arbeitskräfte und die Ausnutzung ihrer Handfertigkeit beruht, die nur in einer besonderen Ausbildung erworben werden kann.[65]) Anerkannte Industrieunternehmen sind nämlich ebenfalls auf die Mitwirkung fachlich vorgebildeter Arbeitskräfte angewiesen.[66]),[67]) Das Fleischverarbeitungsgewerbe beispielsweise ist immer

---

[65]) 8/32 9/1(4).
In diesem Verfahren entschied sich das R. W. G. nicht zuletzt deswegen für die Anerkennung der Wäscheschneiderei und Weißnäherei als Handwerk, weil auch hier der Schwerpunkt der Gewerbeausübung in der Verwendung geschulter Arbeitskräfte und der Ausnutzung ihrer Handfertigkeiten liege, deren Kenntnis auf einer besonderen Fachausbildung beruhe. Ebenso: 10/32 9/7(10). Aehnlich: 1/32 13/31(39).

[66]) 2/31 1/1(3). Siehe Anm. 46 des zweiten Abschnitts.
Trotzdem dieses Unternehmen als Arbeiterstamm überwiegend gelernte Facharbeiter verwendet, wird es im Ganzen als nicht handwerksmäßig bezeichnet.

[67]) 9/31 2/24(29).
Es handelt sich hier um eine Brotfabrik. Neben dem Inhaber, der sich mit der kaufmännischen Leitung und der Beaufsichtigung des Betriebes befaßt, werden folgende Hilfskräfte beschäftigt: 10 gelernte Bäckergesellen, 9 Chauffeure, 7 Beifahrer, 1 kaufmännischer Angestellter, etwa 20 ungelernte Arbeiter. An Maschinen sind vorhanden: 6 Doppeldampfbacköfen, 1 Autoofen, 3 Teigknetmaschinen, 3 Brotschneidemaschinen. Wöchentlich werden 60 000 Brote hergestellt. Jahresumsatz: 1,5 Mill. RM. Kapital: 400 000 RM. 80% der Erzeugung entfällt auf ein bestimmtes Spezialbrot, das über ganz Deutschland versandt wird. Trotz der vorwiegenden Verwendung von Facharbeitern hat sich hier nach der Ansicht des R. W. G. der Schwerpunkt der gewerblichen Betätigung auf die kaufmännisch-industrielle Seite des Unternehmens verschoben.
Siehe auch: 2/30 1/21(22), 74/31 5/5(7), 20/31 7/29(30), 28/32 13/40(45).

auf die bevorzugte Heranziehung von Facharbeitern durch seine Eigenart gezwungen, weil es deren Fachkunde auch dann nicht entbehren kann, wenn der Schwerpunkt des Unternehmens in der kaufmännischen und kapitalistischen Fundierung liegt.[68])

In den meisten Fällen zieht das R. W. G. aus der Beschäftigung von fachlich vorgebildeten Arbeitskräften einen Schluß auf die in dem Betriebe erforderliche Arbeitsleistung und sagt, diese Beschäftigung von Facharbeitern weise darauf hin, daß der Arbeitsvorgang eine Tätigkeit nötig mache, die eben nur auf Grund einer durch entsprechende Ausbildung erworbene Fertigkeit und Erfahrung erbracht werden könne, darum also handwerklicher Natur sei.[69]), [70]) Ja, es bezeichnet die Vollziehung des technischen Arbeitsprozesses durch fachlich vorgebildete Arbeiter geradezu als handwerkliche Grundlage der Betriebsführung, die allerdings bei dem Vorliegen anderer Merkmale z. B. einer theoretisch-konstruktiven Betriebsgrundlage grundlegend geändert werden kann. Die Beschäftigung von Facharbeitern verliert dann ihren bestimmenden Charakter. Das soll sogar dann noch der Fall sein, wenn die fachlich ausgebildeten Arbeitskräfte als Spezialisten beschäftigt werden. Dabei ist auch unerheblich, ob ein Facharbeiter seine Tätigkeit in einem Unternehmen als Haupt- oder Nebenbeschäftigung ausübt.[71])

Diese Folgerungen erscheinen bei den Gehilfen zulässig, die ihre Fertigkeiten und Kenntnisse auf dem bekannten Ausbildungsweg der Handwerkslehre in der Stufenfolge Lehrling — Geselle — Meister erworben und wenigstens die Gesellenprüfung abgelegt haben.

Oft geht das R. W. G. aber nicht von den beschäftigten Arbeitern aus, sondern untersucht zunächst den Arbeitsvorgang, der dem Erzeugungsprozeß des Unternehmens zugrunde liegt. Stellt es nun fest, dieser sei derart, daß er nur mit Hilfe von in einer besonderen Fachausbildung erlernbaren Fertigkeiten und Erfahrungen erbracht werden könne, so

---

[68]) 40/31 2/32(33).

[69]) 4/31 1/24(26).
Hier wird bei einem Bäckereibetrieb gerade aus der Verwendung von Facharbeitern auf den Handwerkscharakter geschlossen. Siehe dazu Anm. 48 des zweiten Abschnitts.

[70]) 38/31 2/10(33). Siehe Anm. 14 des zweiten Abschnitts.
Aus der Verwendung von Facharbeitern, besonders aus deren Verwendung als Spezialisten wird trotz des aufgezeichneten Betriebsbildes eine handwerksmäßige Betriebsweise gefolgert.
Siehe auch die Entscheidungen: 46/31 2/35(36), 76/31 3/17(22), 88/31 4/17(19), 90/31 4/22(23), 50/32 11/7(10), 148/32 11/22(27).

[71]) 21/32 12/13(15).
Es handelt sich um eine Reparaturwerkstatt, die neben dem Handel mit landwirtschaftlichen Maschinen, Ersatzteilen und Brennstoffen betrieben wurde. Darin wurde ein Facharbeiter nebenberuflich beschäftigt.

folgert es, in dem Betriebe sei die Beschäftigung von Facharbeitern notwendig und betrachtet die beschäftigten Arbeiter als solche.[72]) Darum ist nach Ansicht des R. W. G. unwesentlich, wie die erforderlichen Fachkenntnisse erworben worden sind. Jedenfalls ist es für den Begriff des Facharbeiters nicht notwendig, daß er den üblichen Weg der Handwerkslehre durchgemacht hat. Es betrachtet darum auch die sogenannten angelernten Arbeiter als Facharbeiter, sofern sie die gleichen Arbeiten leisten wie diejenigen, die die ordentliche Lehrlingsausbildung erhalten haben, oder mit solchen Arbeiten befaßt sind, die nach seinem Urteil eine besondere Fachkenntnis erfordern.[73]) [74])

Die Gleichstellung der angelernten Arbeiter mit den gelernten Handwerkern bringt eine Unsicherheit in das Handwerksrecht in Bezug auf die Gesellenausschüsse. Diese sind gemäß §§ 95, 100c, 103i G. O. bei den freien wie den Zwangsinnungen und den Handwerkskammern zu bilden. Wahlberechtigt sind nach § 95a G. O. die in einem Handwerksbetrieb

---

[72]) So können nach Ansicht des R. W. G. die im Mühlengewerbe, bei der Möbelherstellung und die in mechanischen Schuhinstandsetzungswerkstätten erforderlichen Arbeiten nur auf Grund einer solchen besonderen Fachkunde erbracht werden. Siehe z. B. die Entscheidungen: 19/31 2/14(16), 11/31 2/18(20), 17/31 3/14(16), 53/31 7/15(20), 67/31 7/25, 69/31 7/28, 129/31 9/26(29), 71/31 10/29(43), 141/31 10/47(56), 24/32 10/59(61).

[73]) 132/31 9/30(31).
Bei diesem Unternehmen aus dem Möbelherstellungsgewerbe, das nur Schlafzimmereinrichtungen herstellt, konnte das R. W. G. nicht in der Sache selbst entscheiden. Vor allem war noch zu ermitteln, wie sich der innere Arbeitsvorgang in dem Betriebe abspielte. Der Vertreter der Firma hatte geltend gemacht, daß der größte Teil der Arbeitsgänge ohne Mitwirkung gelernter Facharbeiter vollzogen werde, insbesondere die Verleimung der Rahmen, Kränze und Sockel von ungelernten Arbeitern ausgeführt werde. Ungelernte Arbeiter fournierten die Stücke, mattierten die Kastenmöbel inwendig, legten die Gläser ein und brachten die Beschläge an. Die Arbeit der Facharbeiter trete also bei der Herstellung der Schlafzimmer völlig zurück. Das R. W. G. sagt: „Es erscheint zweifelhaft, was hier unter ungelernten Arbeitern verstanden wird, da unter diesen Begriff an sich „angelernte" Arbeiter nicht fallen und es nicht ausgeschlossen ist, daß die von solchen geleisteten Arbeiten als handwerksmäßige anzusprechen sind."

[74]) 53/31 7/15(20). Siehe Anm. 16 des zweiten Abschnitts.
In diesem Verfahren war geltend gemacht, der Betrieb sei vollständig automatisiert, so daß er ohne Facharbeiter arbeiten könne. Das R. W. G. stellt sich auf den Standpunkt, eine sachgemäße Bedienung der Maschinen könne nur durch einen gelernten Müller erfolgen, wenn ein einwandfreies Mahlgut erzielt werden solle. Ob dieser eine handwerkliche Lehre durchgemacht habe, oder nur „angelernt" sei, sei, wenn durch die Anlernung handwerksmäßige Fähigkeiten erworben seien, unerheblich. Das Unternehmen wird aus diesem Grunde dem Handwerk zugerechnet.
Siehe auch: 11/31 2/18(20), 14/31 3/30(32), 83/31 8/58(62), 106/31 6/50, 71/31 10/29(43).

beschäftigten Gesellen. Diesen Begriff Geselle erläutert der Gesetzgeber nicht näher. Franz Hoffmann[75]) will darunter alle diejenigen Hilfspersonen verstehen, welche technisch vorgebildet sind, eine Lehrzeit zurückgelegt haben und mit technischen Arbeiten des Handwerks beschäftigt werden. Schindler-von Hoffmann[76]) will wenigstens für das Recht der freien Innung die angelernten Facharbeiter eines beigetretenen Fabrikanten den Handwerksgesellen gleichstellen. Rohrscheidt[77]) hält diese Gleichstellung für bedenklich. Alle scheinen für den Begriff des Gesellen die Ablegung der Gesellenprüfung zu unterstellen.

Arbeitern, die eine Handwerkslehre zurückgelegt haben, sind also besondere Rechte gegenüber den bloß angelernten gegeben. Bei der Beurteilung des Betriebscharakters werden beide Arten aber gleich gestellt. Entweder muß man nun allen mit Ausnahme der Ungelernten, Lehrlingen und kaufmännischen Angestellten das Wahlrecht zum Gesellenausschuß der Zwangsinnung und damit mittelbar zu dem der Handwerkskammer (§ 103i Abs. 3 G. O.) geben, sofern der Betriebsinhaber Mitglied dieser Körperschaften ist, oder man muß auch bei der Beurteilung des Betriebscharakters nur den als Handwerker und damit als Facharbeiter ansehen, der wenigstens die Gesellenprüfung abgelegt hat. Keineswegs kann aber eine verschiedene Behandlung befürwortet werden, da hier aus dem gleichen wirtschaftlichen Tatbestand ungleiche, und damit unzulässige Folgerungen für das Recht gezogen werden.

Die Ansicht des R. W. G. über die in einem Betrieb beschäftigten Arbeitskräfte weist auf eine starke Annäherung von Handwerk und Industrie in Bezug auf diese hin. Für beide Betriebsarten wird die Unentbehrlichkeit von Facharbeitern anerkannt. Fachlich ausgebildete Arbeitskräfte sind in Fabriken schon immer beschäftigt worden und zwar in einem Maße, daß das Handwerk eine Heranziehung der Fabrikbetriebe zu den Kosten seiner Lehrlingsausbildung forderte, weil zahlreiche Arbeiter nach der Handwerkslehre und Ablegung der Gesellenprüfung in Industriebetriebe übergingen.[78])

Der alte Begriff des gelernten Handwerkers hat durch diese Rechtsprechung eine starke Aenderung erfahren. Von diesem wurde nach Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gefordert, daß er sein Fach allseitig beherrsche, d. h. alle Gegenstände, die Gegenstand der Erzeugung seines Gewerbes sein konnten, selbständig mit seiner eigenen Arbeit von Anfang bis Ende herstellen könne. Das sollte er eben in den Prüfungen

---

[75]) Seite 38 Anm. 2 zu § 95.

[76]) Seite 127 Anm. 2 zu § 95.

[77]) Seite 80 Anm. 1 zu § 95.

[78]) Siehe zu dieser Frage die Denkschrift der Handelskammer zu Düsseldorf: Beiträge der Industrie zu den Kosten der Handwerkerausbildung und Handwerkerwohlfahrtspflege 1908.

nachweisen. Wenn aber dieser Ausbildungsweg für den Begriff des Facharbeiters nicht mehr notwendig ist, wenn er die erforderlichen Fertigkeiten auch auf andere Weise erworben haben kann, ja schon von einem Facharbeiter gesprochen wird, wenn nur Teilverrichtungen aus der Technik eines Handwerks geleistet werden, dann ist das Erfordernis einer allseitigen Ausbildung nicht mehr gegeben.

Man kann allerdings heute der Art der Ausbildung auch keine entscheidende Bedeutung mehr beilegen, weil auch von den meisten, in Industrieunternehmen beschäftigten Arbeitern ein hoher Grad von Fachkunde und Fertigkeit erfordert wird, bei dem fraglich ist, ob er durch die übliche Handwerkslehre überhaupt noch vermittelt werden kann. Man muß Brauer (Seite 501) unbedingt zustimmen, der sagt, wenn auch die Ausbildung des industriellen Facharbeiters sicher andere Wege gehe als die Handwerkslehre, so würden doch an dessen Intellekt und Charakter deswegen keine niedrigeren Anforderungen gestellt. Die Erfahrung lehre, daß im allgemeinen der Gesichtskreis des gelernten Industriearbeiters den des Handwerkers an Weite übertreffe. Das erscheint weiter nicht verwunderlich, wenn man die modernen Lehrwerkstätten vieler Industriebetriebe kennt, die infolge ihrer Leistungsfähigkeit natürlich mit ganz anderen Mitteln arbeiten können, als der beste Handwerksbetrieb, dessen Arbeit und Ausbildungsziel aber auch ein anderes ist.

Als Ergebnis der Betrachtung von Arbeit und Arbeiter in den gewerblichen Betrieben kann festgestellt werden, daß Fabrik und Handwerk sich in diesem weitgehend überschneiden. Für die Frage der beschäftigten Arbeitskräfte wird das vom R. W. G. auch anerkannt. Für die in beiden Betriebsarten zu leistende Arbeit folgt die Ueberschneidung aus der Art der verwandten Arbeitskräfte. Die Industrie würde schon aus Ersparnisgründen nur ungelernte Arbeiter einstellen, wenn ihr Arbeitsvorgang nicht erhebliche Anforderungen an die Erfahrung und Fertigkeit der Arbeiter stellte.

Hier ist eine Abgrenzung des Handwerks von der Fabrik also noch nicht möglich. Sie könnte auf dem Gebiete der Technik bei Betrachtung der weiteren Betriebsgestaltung durch die Art der benutzten mechanischen Hilfsmittel, insbesondere der Maschinen und Werkzeuge, möglich sein, weil diese die gesamte Betriebsweise eines Unternehmens grundlegend verändern können.

III. Die in einem Unternehmen verwandten technischen Hilfsmittel und ihr Einfluß auf den Betriebscharakter.

Ohne Uebertreibung kann man sagen, daß das gesamte gewerbliche Leben heute von der Maschine beherrscht wird. Auch das Handwerk ist nicht mehr ausschließlich „Hände-Werk", sondern hat sich die technische

Entwicklung weitgehend zunutze gemacht. Denn selbst das ausgesprochen handwerkliche und nur handwerksmäßig betriebene Gewerbe der Friseure arbeitet nun mit durch Elektrizität angetriebenen Geräten. Trotzdem gibt es aber noch zahlreiche Unterschiede in der Art der benutzten Maschinen, wie vor allem in ihrer Stellung im technischen Arbeitsprozeß. Trotz der mechanischen Hilfsmittel kann dieser in Industrie und Handwerk ein verschiedenes Gesicht haben.

Wesentlich für den Betriebscharakter eines gewerblichen Unternehmens ist das Verhältnis von Maschinen und Handarbeit zueinander. Darum prüft das R. W. G., ob die Maschinen die Handarbeit nur unterstützen oder ersetzen. Wird die Handarbeit weitgehend ausgeschaltet, so spricht das für eine fabrikmäßige Betriebsweise.[79]), [80]) Eine mengenmäßige Leistungssteigerung durch Maschinen allein genügt noch nicht, um den handwerksmäßigen Betriebscharakter eines Unternehmens zu verändern.[81]), [82]) Ist die Maschinenanlage aber derart, daß sie eine dem

---

[79]) 142/31 9/43(45).

Bei einer Brauerei ist festgestellt, daß die Arbeiten im Sudhaus mit einer Sudpfanne von 90 hl Fassungsvermögen und einem Maischbottich für 83 hl sich in der technisch modernsten Einrichtung vollziehen, so daß der die Einrichtung bedienende Brauer auf die Arbeitsvorgänge überhaupt nicht einwirken kann. Er hat vielmehr nur unter Beachtung der Registrierergebnisse den Sudprozeß zu überwachen, und so zu verfahren, wie es ihm aufgegeben ist. Das R. W. G. folgert daraus, daß der Betrieb innerlich so mechanisiert ist, daß die gelernten Brauer nur noch die nach Anweisung des Betriebsleiters eingestellten Maschinen zu bedienen haben. Die Maschinen dienen ihnen nicht nur zu Unterstützung bei der fachhandwerklichen Leistung. Unter diesen Umständen könne von einem Handwerksbetrieb nicht mehr gesprochen werden.

[80]) 31/32 11/12(18).

Bei diesem Tischlereibetrieb konnte das R. W. G. wegen ungenügender Sachaufklärung nicht selbst entscheiden. Es will noch genau festgestellt wissen, ob die verwandten Maschinen die handwerklichen Leistungen nur unterstützen oder ganz ersetzen. Weiter, ob eine automatische Poliermaschine in einem Handwerksbetrieb, auch in einem Großhandwerksbetrieb, überhaupt keine Verwendung finde.

Siehe weiter: 4/31 1/24(26), 12/31 2/1(6), 19/31 2/14(16), 11/31 2/18(21), 17/31 3/14(16), 53/31 7/15(17), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26, 46/31 2/35(36), 14/31 3/30(31), 88/31 4/17(19), 90/31 4/22(24), 74/31 5/5(8), 20/31 7/29(30), 129/31 9/26(29), 71/31 10/29(44), 141/31 10/47(56), 50/32 11/7(10), 46/32 11/36(38).

[81]) 12/31 2/1(6).

Das hier streitige Unternehmen für Schuhinstandsetzungen hatte darauf hingewiesen, seine Maschinenanlage übertreffe an Ausnutzungsmöglichkeit und Manigfaltigkeit das sonst im Handwerk übliche. Trotzdem entscheidet sich das R. W. G. für einen Handwerksbetrieb.

[82]) 113/31 4/30(32).

Bei diesem Unternehmen für die Herstellung und den Verkauf von Fleisch- und Wurstwaren sagt das R. W. G., es möge zutreffen daß die

Handwerk im allgemeinen fremde, fortlaufende Massenerzeugung und entsprechenden Massenabsatz an Großabnehmer ermöglicht, so weist das in einzelnen Gewerbezweigen, etwa bei der Herstellung von Seife und Seifenpulver auf einen industriellen Betriebscharakter hin.[83]) Auch die arbeitsunterstützenden Maschinen, die den handwerklichen Betriebsvorgang nur erleichtern oder beschleunigen, haben keinen Einfluß auf den Betriebscharakter. Erst wenn ein Ersatz der menschlichen Arbeitsleistung in Bezug auf den handwerklichen Teil der Arbeit eintritt, kann dieser in technischer Hinsicht geändert werden. Dabei kommt es allerdings noch entscheidend darauf an, welchen Teil des handwerklichen Arbeitsvorgangs die Maschine übernimmt. Werden nur nebensächliche handwerksmäßige Leistungen ersetzt, tritt noch keine Aenderung ein.[84]) Erst wenn in dem Hauptteil eines handwerklichen Arbeitsvorganges eine Verdrängung der menschlichen Arbeit durch Maschinen eintritt, der Betrieb also in der Hauptsache mechanisiert wird, so verliert dieser seinen Handwerkscharakter.[85]) Zwar ist der Mensch auch hier zur Bedienung der Maschine er-

---

Zahl und die mengenmäßige Leistungsfähigkeit der Maschinen das in gewöhnlichen Handwerksbetrieben übliche Maß übersteige. Dadurch werde aber die Arbeitsweise nicht grundlegend geändert, sondern nur eine mengenmäßige Leistungssteigerung hervorgerufen.

[83]) 62/32 13/51(56).

[84]) 129/31 9/26(29).
Dieses Unternehmen für die Herstellung von Möbeln weist folgende Maschinen auf: 1 Vollgatter, 2 Kreissägen, 2 Sägeschärfmaschinen, 2 Hobelmaschinen, 1 Bandsäge, 1 Bohrmaschine, 1 Zapfenschneidemaschine, 1 Zinkenfräsmaschine, 1 Sandpapiermaschine, 1 Fräsmaschine, 1 Kettenfräsmaschine, 1 Hobelschärfmaschine. Dem Antrieb dieser Maschinen dienen eine Lokomobile mit 40 PS und eine Dynamoschine mit 2 Elektromotoren. Ferner sind vorhanden eine künstliche Trockenanlage, eine Exhaustoranlage, eine Späneabsaugung. Beschäftigt werden 9 Bankschreinergesellen, 4 Lackierergesellen, 2 Lackiererlehrlinge, 1 Werkmeister, 10 ungelernte Hilfsarbeiter, 1 technischer Angestellter und 1 kaufmännischer Angestellter. Das R. W. G. sagt, die vorhandenen Maschinen ersetzten die menschliche Arbeitskraft nur in nebensächlichen Verrichtungen, die der Vorbereitung des Materials dienten. Derartige Maschinen seien aber heute auch schon in kleineren Tischlereien anzutreffen. Sie änderten darum den Betriebscharakter nicht.

Siehe ferner: 71/31 10/29(44), 141/31 10/47(57).

[85]) 142/31 9/43(45). Siehe Anm. 79 des zweiten Abschnitts.
28/32 13/40(44).
Eine mechanische Hanfspinnerei und Tauwerkfabrik soll als Handwerksbetrieb in die Handwerksrolle eingetragen werden. In dem Betriebe werden besondere maschinelle Anlagen verwandt, die die Handarbeit ersetzten. Aus diesem Grunde kann nicht mehr von einem Handwerksbetrieb gesprochen werden.

Aehnlich: 12/31 2/1(6), 74/31 5/5(8), 57/31 8/45(49), 20/31 7/29(30), 71/31 10/29(44).

forderlich. Aber er setzt nicht mehr seine besonderen durch Ausbildung und Erfahrung erworbenen Fertigkeiten in den Produktionsprozeß ein, sondern seine Tätigkeit beschränkt sich auf einfache Handgriffe an den Maschinen.

Das Verhältnis der Maschinen zur Handarbeit äußert sich auch in den fertigen Erzeugnissen. Gegenstände, deren Wert nicht so sehr vorwiegend durch die Schönheit der äußeren Form und die Gediegenheit der Ausstattung bestimmt wird, bei denen der Gebrauchswert vielmehr in der technischen Vollkommenheit und Brauchbarkeit liegt, erfordern keine wertvolle Einzelarbeit, sondern nur gleichmäßige und trotz Massenherstellung zuverlässige Maschinenarbeit. Die in einem solchen Produktionsprozeß verwandte Maschinenanlage spricht für einen Fabrikbetrieb, auch wenn sie Maschinen aufweist, die im übrigen in Handwerksbetrieben zu finden sind.[86])

Von altersher gibt es Gewerbe, in denen die Handarbeit schon früh durch elementare Kräfte ersetzt worden ist. Das ist z. B. im Mühlengewerbe der Fall. In diesem ist die Mechanisierung des Produktionsprozesses immer weiter fortgeschritten und hat auch nicht vor dem kleinsten Betriebe Halt gemacht. Heute arbeitet jede Mühle mit zahlreichen, die menschliche Arbeit beinahe vollständig ersetzende Maschinen. Darum kann in diesem Gewerbe eine durchgreifende Mechanisierung des Betriebes nicht als unterscheidendes Kennzeichen für Fabrik oder Handwerk angesehen werden, sondern die Unterscheidung muß sich nach anderen Merkmalen richten.[87])

Selbst die Benutzung von automatischen Maschinen und Vorrichtungen soll heute in Handwerksbetrieben vorkommen. Ist nur eine einzelne dieser Art in dem Betrieb vorhanden, so tut das dem Betriebscharakter noch keinen Abbruch. Sind die automatischen Maschinen aber sehr kompliziert, beherrschen sie vor allem die Natur des gesamten Betriebes, so geht der Handwerkscharakter des Unternehmens verloren.[88])

Maschinen können nur unter menschlicher Leitung arbeiten. Die menschliche Arbeitskraft wird also niemals vollständig überflüssig. Im gewerblichen Leben gibt es dazu Verrichtungen, die Maschinen niemals übernehmen können. Das gesamte Verhältnis der im Betriebe geleisteten Maschinen- und Handarbeit muß darum näher bestimmt werden.

---

86) 79/32 14/20(28). Siehe Anm. 2b des zweiten Abschnitts.

87) 57/31 8/45(49), 87/31 8/52(57).

88) 46/32 11/36(38).
In dieser Schlosserei werden u. a. eine automatische Drahtricht- und Abschneidemaschine und 4 automatische Drahtbiegemaschinen verwandt. Unter Berufung auf den angeführten Satz wird der Betrieb trotzdem noch als handwerksmäßig bezeichnet.

Das R. W. G. lehnt es allerdings zunächst ab, dieses zu prüfen, weil beide Tätigkeiten ineinander übergehen und in einem im Einzelfall nicht ohne weiteres trennbaren Zusammenhang miteinander stehen. [89]) Später geht es dann aber in allen Erkenntnissen dazu über, diese verschiedenen Arbeitsleistungen gegeneinander abzuwägen.

Fraglich erscheint, ob ein Vergleich der Zeiten für Maschinen- und Handarbeit einfach nach dem gewöhnlichen Zeitmaß richtig ist, wie es in einem Urteil [90]) geschieht. Man müßte, um das Verhältnis der Maschine zu der noch erforderlichen Handarbeit zu klären, auch fragen, welche Zeit erforderlich wäre, wenn die Arbeiten der Maschine ebenfalls von der Hand geleistet würden. Dann wird die Bedeutung der Maschinenarbeit für ein Unternehmen klarer. Gerade in dem angeführten Beispiel würde ein solcher Vergleich wesentlich sein. Es handelt sich hier um eine sogenannte mechanische Schuhreparaturwerkstatt, in der Handarbeit nur geleistet wird, um den Schuh maschinenfertig zu machen. Die alten Sohlen werden entfernt, die neuen zweckentsprechend ausgesucht und eben befestigt. Die weitere Verarbeitung und eigentliche Befestigung übernimmt die Maschine. Gerade diese Arbeit würde aber bei reinem Handbetrieb den größten Teil der zur Gesamtausführung nötigen Zeit beanspruchen. Wenn das R. W. G. es hier einseitig auf die zur sachgemäßen Auswahl des Leders und Behandlung des zu reparierenden Stückes erforderliche Sachkunde abstellt, so darf doch nicht verkannt werden, daß gerade zur endgültigen Befestigung der Sohle mindestens ebensoviel Fachkenntnisse und weit mehr Arbeit erforderlich sind. Diesem Umstand hätte das R. W. G. mehr Beachtung schenken müssen. Statt dessen hat es seine Entscheidung von dem Gedanken tragen lassen, Reparaturgewerbe gehörten durchweg zum Handwerk.

Das R. W. G. berücksichtigt ferner bei seinen Entscheidungen die Art des Antriebs der Maschine. Als typisches Merkmal des Industriebetriebes wird das Vorhandensein einer gemeinsamen Kraftquelle

---

[89]) 2/31 1/1(5). Siehe Anm. 46 des zweiten Abschnitts.

[90]) 71/31 10/29(44). Siehe zunächst Anm. 25 des zweiten Abschnitts.
In diesem Verfahren war der Lohntarif für mechanische Reparaturbetriebe angezogen worden. Danach ergeben sich folgende Verhältnisse von Hand- und Maschinenarbeit:

	Handarbeit	Maschinenarbeit
Bei genähten Sohlen	31 Min.	14 Min.
„ geklebten Sohlen	36 „	8 „
„ genagelten Sohlen	20 „	10 „
„ Lederabsätzen	15 „	5 „
„ Gummiabsätzen	15 „	5 „

Das R. W. G. sieht darin einen Beweis dafür, daß bei dem Arbeitsvorgang der Handarbeit neben der Maschinenarbeit eine ganz erhebliche Bedeutung zukomme.

angesehen. Ein Einzelantrieb jeder Maschine durch Kleinmotore soll nicht industriemäßig sein.[91]) Diese Ansicht kann aber in dieser Form nicht zutreffen, weil die Tatsachen des Gewerbelebens dem entgegen stehen. Gerade in der Industrie werden die Werkzeugmaschinen einzeln angetrieben, um einen unnötigen Kraftaufwand zu vermeiden, wenn eine Maschine nicht benutzt wird. Zwar kann auch bei einem Zentralantrieb jede Maschine stillstehen, aber dann erfordern die leerlaufenden Transmissionen immer noch Kraft. Die Vereinbarkeit des Einzelantriebs mit dem industriellen Betriebscharakter ergibt sich sogar aus einem Urteil.[92])

Hat der Betrieb eine eigene Zentrale zur Erzeugung von Dampf oder vor allem von Elektrizität, so weist das auf einen Industriebetrieb hin. Solange der Betrieb sich innerhalb eines bestimmten Umfanges hält, ist es für ihn billiger, seine Kraft etwa dem Stromnetz der Allgemeinversorgung zu entnehmen. Bei den verschiedensten Möglichkeiten, die die moderne Technik dem Gewerbetreibenden bietet, ist es aber nicht einfach, hier Grundsätze für eine Abgrenzung aufzustellen. Man kann auch daraus eine starke Annäherung der verschiedenen Betriebsarten erkennen.

Das R. W. G. hält also jede Maschinenverwendung mit dem Charakter des Handwerks für vereinbar. Das sogar dann, wenn es sich um Maschinen handelt, die wegen ihrer Kompliziertheit und Kostspieligkeit erst in wenigen Unternehmen eingeführt sind. Es glaubt, wenn diese sich bewährten, würden sie allmählich in sämtlichen größeren Handwerksbetrieben Eingang finden.[93]) Nur wenn das Unternehmen

---

[91]) 71/31 10/29(45). Siehe Anm. 90 des zweiten Abschnitts.
Jede Maschine dieser mechanischen Reparaturwerkstatt wird von einem eigenen kleinen Elektromotor angetrieben. Das R. W. G. sagt hier: „Bezeichnenderweise ist auch keine gemeinsame Kraftquelle vorhanden, wie sie durchgängig für die Charakterisierung eines Industriebetriebs üblich ist."

[92]) 15/32 12/1(7).
Die Maschinen dieser als Fabrik anerkannten Metallgießerei werden durch Einzelmotore von insgesamt 25,5 PS angetrieben.

[93]) 133/31 15/35(41).
Die hier streitige Bäckerei hat nach Angabe der Handelskammer je Tag und Kopf einen Mehlverbrauch von 300 kg. Sie verfügt über folgende Einrichtungen: 3 doppelte Auszugöfen, 1 Mehlsichtanlage, 2 Teigmaschinen, 1 Brotschneidemaschine, Brötchenaufsetzapparate, 1 Pumpernickelschneidemaschine, Pumpernickelkühlraum, 1 Sterilisieranlage, 1 Sackaufzug, 1 Sackklopfmaschine mit Motorantrieb und 1 Paniermehlmühle. Eine Maschine, nämlich die kombinierte Teigknet-Auspreß- und Wirkmaschine sei in Handwerksbetrieben nicht anzutreffen. Sie gewähre eine automatische Verarbeitung vom Mehlsack bis zum Einsetzen des Brotes in den Ofen. Diesem Umstande legt das R. W. G. aus dem angegebenen Grunde keine besondere Bedeutung bei und entscheidet sich für einen Handwerksbetrieb.

durch die Maschinenanlage vollkommen mechanisiert ist, liegt kein Handwerksbetrieb mehr vor. Aber auch dieses ist nach dem R. W. G. wenigstens in einem Gewerbe, nämlich der Müllerei, handwerksmöglich. Hier zeigt sich eine starke Abweichung von der übrigen Rechtsprechung. Zwar ist allmählich überall anerkannt, daß die Verwendung von Maschinen einem Unternehmen nicht ohne weiteres den handwerksmäßigen Charakter nimmt. Das R. G. stellte zwar den Gegensatz Maschine — Werkzeug auf.[94]) Alle anderen Gerichte halten aber die Maschinenverwendung mit dem Charakter des Handwerks für vereinbar, sofern ein bestimmtes Maß nicht überschritten wird. [95])

Der Ansicht des R. W. G. wird man aber kaum folgen können. Das ergibt sich schon aus der Erkenntnis, daß nicht jeder Fabrikbetrieb durchgreifend mechanisiert ist, wie die zahlreiche Verwendung von besonders ausgebildeten Facharbeitern zeigt. Diese hätten in einem Betriebe, der wegen seiner Mechanisierung nur einfache Handgriffe und Arbeitsleistungen erfordert, keine Daseinsberechtigung.

Im ganzen zeigt auch der Vergleich der Maschinenausstattung des Handwerks mit der der Industrie eine weitgehende Angleichung dieser gewerblichen Betriebsformen, die in der Rechtsprechung des R. W. G. bestätigt wird. Auch die bei beiden Betriebsarten eingeführte Arbeitsteilung wird diese Angleichung bestätigen.

IV. Die Arbeitsteilung und ihre Bedeutung für die Abgrenzung.

Für die technische Betriebsweise ist ferner die Art bedeutsam, in der die zur Fertigstellung eines Produktes erforderlichen Tätigkeiten auf die Arbeitskräfte und den Gesamtbetrieb verteilt werden. Nur unter diesem Gesichtspunkt gewinnt die Frage der Arbeitsteilung an dieser Stelle Bedeutung für die Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk. Die Arbeitsteilung bei dem eigentlichen Erzeugungsvorgang, nicht etwa eine Arbeitsteilung in der Leitung und Beaufsichtigung des Unternehmens soll hier untersucht werden.

Ein kurzer Aufriß der hauptsächlichsten Möglichkeiten einer Arbeitsteilung muß zuvor gegeben werden.

---

[94]) z. B. R. G. St. 36/37. Siehe Anm. 44 b des ersten Abschnitts.

[95]) Sächs. O. V. G. 1. 11. 09. Gewerbearchiv 1911 S. 314.
Einzelne Merkmale passen gleichgut auf Handwerk wie auf Fabrik, so die Vereinigung des Betriebes in einer gewerblichen Anlage und die mäßige Verwendung von Maschinen und Elementarkraft.
Siehe auch: Pr. O. V. G. 66/383, Anm. 54 des ersten Abschnitts.
O. L. G. Darmstadt Reger 22/334.

1. Der einfachste Vorgang besteht in der Herstellung des Produktes durch eine Hand vom Anfang bis zum Ende. 2. Die verschiedenen anfallenden Arbeiten werden auf die Hilfskräfte nach deren besonderen Fähigkeiten verteilt, z. B. Rock-, Hosen-, Westen-Schneider, oder Schwarz- und Weißbrotbäcker. Hier werden also Spezialarbeiter herangebildet. 3. Oft ist das Endprodukt derart, daß es nicht von einer Berufsgruppe allein hergestellt werden kann, weil die verschiedensten Fertigkeiten dazu erforderlich sind, z. B. im Wagenbau. Hier kann man nicht von eigentlicher Arbeitsteilung, sondern eher von einer Arbeitsvereinigung sprechen. 4. Die eigentliche Arbeitsteilung, besser Arbeitszerlegung genannt, die in den modernen, scharf rationalisierten Betrieben soweit getrieben ist, daß von den Arbeitern nur mechanische Handgriffe gefordert werden. Beispiel: die Produktion am laufenden Band. Das ist jedoch der äußerste Grad. Zahlreiche Zwischenstufen sind zu beachten.

Das R. W. G. betrachtet nur dieses letzte Extrem der Arbeitsteilung, die Arbeitszerlegung, als eine dem Handwerk wesensfremde Erscheinungsform, weil bei einer derartigen Betriebsorganisation keine Fachkräfte mehr benötigt werden, sondern ungelernte Arbeiter genügen.[96]) Diese Teilung der Arbeit liegt nur vor, wenn der gesamte Produktionsprozeß in einzelne betriebs- und produktionstechnisch notwendige Arbeitsgänge aufgelöst ist.[97]) Alle anderen Möglichkeiten der Arbeits-

[96]) 20/31 7/29(30).

[97]) Oft wird in den Verfahren geltend gemacht, in den streitigen Betrieben sei die Arbeitsteilung durchgeführt. Dieses Vorbringen weist das R. W. G. als nicht entscheidend für die Annahme eines Fabrikbetriebes z. B. in der Entscheidung vom 3. Juli 1931 4/31 1/24(25) wie folgt zurück: „Für das Vorliegen eines Fabrikbetriebes ist nichts daraus zu entnehmen, ... daß in gewissem Umfang eine Arbeitsteilung stattfindet, die sich im wesentlichen jedoch nur in den durch die Eigenart der Backwarenherstellung bedingten Grenzen hält, aber das für eine fabrikmäßige Produktionsweise typische Ausmaß der Arbeitszerlegung nicht erreicht, bei der sich die Produktion in völlig getrennten Arbeitsgängen vollzieht und vorwiegend von solchen Personen ausgeführt wird, die nicht handwerksmäßig vorgebildet und für die ihnen übertragenen Arbeiten angelernt sind."
Bei dem in dem Verfahren 74/31 5/5(8) streitigen Unternehmen nimmt das R. W. G. eine solche Arbeitsteilung an und zwar zunächst mit Rücksicht auf die Betriebsgliederung. (Mechanische Werkstatt, Maschinenbauabteilung, Schleiferei, Poliererei, Verkupferungsanlage, Abteilung für die Herstellung von Papierheftmaschinen). Dann stellt es fest, die mechanische Abteilung bilde die Grundlage für den Aufbau des Gesamtunternehmens. Hier sei der Produktionsvorgang in die technisch erforderlichen Arbeitsgänge dergestalt zerlegt, daß die einzelnen Arbeitskräfte jeweils nur einen Teil der für die Gesamtherstellung notwendigen Arbeiten leisteten. Für gewöhnlich ist die genaue Art der Arbeitsteilung aus den Urteilen nicht zu ersehen, häufig findet sich aber die oben angeführte Feststellung. So auch: 12/31 2/1(7), 14/31 3/30(32), 90/31 4/22(24). 88/31 4/20, 110/31 6/53(54), 124/31 6/58/ 20/31 7/29(30), 24/32 10/58(62), 50/32 11/7(10), 31/32 11/12(18), 94/32 13/9(12).

teilung sind nach dem R. W. G. mit dem Wesen des Handwerks vereinbar. Ausdrücklich sagt es, eine Zerlegung des technischen Produktionsvorganges im Sinne industrieller Arbeitsteilung liege dann noch nicht vor, wenn die zur Ausführung eines Einzelauftrags erforderlichen Arbeiten unter hierzu geeigneten Arbeitskräften aufgeteilt würden.[98]) Trotzdem bezeichnet das R. W. G. es aber als für das Handwerk im allgemeinen kennzeichnend, daß sich der gesamte Erzeugungsvorgang vom Rohstoff bis zum fertigen Gegenstand in ununterbrochener Folge und durch dieselben Arbeitskräfte innerhalb eines Betriebes vollziehe.[99])

Dabei verwickelt das R. W. G. sich allerdings in einen Widerspruch bei der Bewertung des Einflusses, den die Heranbildung und Beschäftigung von Spezialarbeitern auf den Betriebscharakter haben kann. Einmal sagt es, der Umstand, daß die beschäftigten Facharbeiter als Spezialisten in dem Betriebe tätig seien, sei neben anderem noch ein Kennzeichen für die handwerkliche Struktur des Unternehmens.[100]) Zum andern folgert es aus der Heranbildung von Spezialisten durch die eingeführte Arbeitsteilung, der Betrieb sei nicht mehr handwerksmäßig.[101]) Allerdings wird das Urteil nicht von der Feststellung allein getragen. Nun kann man über den Begriff des Spezialisten gewiß streiten. In den genannten Fällen ist die Stellung der Arbeiter aber die gleiche: Im ersten Fall handelt es sich bei einem Möbelherstellungsbetrieb um gelernte Tischler, die die maschinenmäßig vorbereiteten Teile zu den einzelnen Möbelstücken zusammenfügen. Im andern Fall liegen

---

98) 70/32 13/46(50).
Es handelt sich um eine Firmenschilderfabrik. Diese hatte geltend gemacht, was die Frage der Arbeitsteilung anlange, so sei darauf hinzuweisen, daß nicht lediglich die Bemalung und Beschriftung der Schilder, sondern die vollständige Herstellung eines besonderen Reklameschildes, Lichttransparentes oder ähnlichen Gegenstandes Zweck des Unternehmens sei. Die Ausführung dieser Aufgabe beginne bereits mit dem Entwurf, der als wesentlichster Teil des Produktionsprozesses im Vordergrund stehe. Bei der Ausführung des Entwurfes ständen sowohl die Herstellung des Rahmens der Einsätze (Glaserarbeiten), der Bemalung und der Beschriftung wie auch die Installation der Lichtleitungen und die Anbringung des Schildes gleichwertig nebeneinander. Diese gewerbliche Betätigung erfordere weitgehende Arbeitsteilung. Das R. W. G. spricht den angeführten Satz aus und betrachtet den Betrieb aus diesen und anderen Gründen als Handwerksbetrieb.

99) 69/32 14/58(65).

100) 38/31 2/10(13). Siehe Anm. 14 und 70 des zweiten Abschnitts.

101) 149/31 10/1(6).
Wie sich hier das Spezialistentum im einzelnen äußert, ist aus der Entscheidung nicht zu entnehmen. Es findet sich nur die Feststellung einer nicht näher umschriebenen Arbeitsteilung mit der Folge der Ausbildung von Spezialisten.

Arbeiten bei dem Bau wissenschaftlicher Apparate vor, die nur in Arbeitsteilung hergestellt werden können.

Das R. G. zieht die unter den Gehilfen durchgeführte Arbeitsteilung ebenso wie die übrigen zur Entscheidung berufenen Stellen als Merkmal für die Beurteilung des Betriebscharakters heran. Die Auffassung des O. L. G. Dresden[102]), eine Arbeitsteilung nach der Art Rock-, Hosen-, Westen-Schneider sei eine nichthandwerksmäßige Form, dürfte immer vereinzelt gewesen sein. Das Sächs. O. V. G. nimmt zu der Frage etwas eingehender Stellung. Nach ihm liegt das Schwergewicht der Arbeitsteilung in der Teilanfertigung.[103]) Eine Arbeitsvereinigung hält dieses Gericht dann nicht für handwerksmäßig, wenn sie nicht durch die Natur des Betriebes und des Erzeugungsvorganges bedingt ist, sondern aus wirtschaftlichen, technischen oder Zweckmäßigkeitsgründen eingeführt ist.[104]) Das Pr. K. G. nähert sich in seinem Urteil vom 20. Oktober 1930 der Ansicht des R. W. G.[105]) Es sieht nämlich das Wesen der Arbeitsteilung auch in dem bloßen Erfordernis der Leistung von einfachen Handgriffen, die ohne weitere Ausbildung erlernbar sind.

---

[102]) Reger 16/142,

[103]) Gew. Arch. 1905 Seite 491(492).

[104]) Sächsisches O. V. G. (3. 12. 1904), Gewerbearchiv 1906 S. 323 f.
Die Firma betreibt die Herstellung und den Verkauf von Luxus- Sport- und Geschäftswagen und beschäftigt hierbei 26—28 Arbeiter verschiedener Gewerbezweige: Stellmacher, Schmiede, Sattler und Lackierer, deren Lohn jährlich insgesamt 28 000—39 000 RM. beträgt. Zur Ausübung des Gewerbes werden, abgesehen vom Kontor, vier Arbeitsräume, Schmiede, Stellmacherei, Sattlerei und Lackiererei benutzt, die eine Fläche von insgesamt 325 qm einnehmen; außerdem sind drei Wagenremisen vorhanden. An Maschinen werden verwendet: 2 Bohrmaschinen, 1 Stauchmaschine, 1 Biegemaschine, 1 Leitspindeldrehbank, 1 Universal-Wagnerdrehbank, 1 Nähmaschine und 1 Farbmühle. Der Verkaufswert der jährlich hergestellten Wagen und Wagenteile beläuft sich auf etwa 100 000 RM., der jährliche Bezug von Rohstoffen auf 40 000 RM. Von den Wagen, die jährlich gebaut werden, sind etwa 2/3 bestellt, während 1/3 auf Vorrat angefertigt werden.

Der Betrieb kann nicht als Fabrik angesehen werden. Die dort bestehende Organisation der Arbeit ist nicht als Arbeitsteilung im eigentlichen Sinne des Wortes aufzufassen. Es wird der angeführte Satz aufgestellt und gesagt, die Verwendung ganz verschiedenartiger Arbeitskräfte sei nicht das Ergebnis einer diesem Betriebe eigentümlichen, planmäßig durchgeführten Arbeitsorganisation, sondern die notwendige und natürliche Folge davon, daß weder der Stellmacher noch der Schmied oder der Sattler und Lackierer für sich allein im Stande sind, einen Wagen zu bauen. Der Umstand, daß das nur durch das Zusammenwirken aller dieser einzelnen Arbeitskräfte erreicht werden kann, bietet daher allein noch keinen Anhalt für die Annahme, daß es sich um eine Fabrik handele.

[105]) Gew. Arch. 1931 Seite 450.

Die dergestalt als industrielle Arbeitsteilung angesehene Arbeitsweise ist zwar ein technisches Problem. In der Hauptsache hängt ihre Durchführung jedoch von den finanziellen Mitteln des Unternehmens ab, weil der erforderliche technische Apparat zu groß und kompliziert und darum sehr kostspielig ist.

Will man der Ansicht des R. W. G. folgen, das nur solche Unternehmen als Industriebetriebe anzusehen sind, die unter weitgehendster Verwendung von mechanischen Hilfsmitteln durch Arbeitszerlegung zu einer Betriebsweise kommen, die keine fachlich vorgebildeten Kräfte erfordert, so kann man eine ziemlich genaue Abgrenzung des Handwerks von der Fabrik erreichen. Fraglich ist aber, ob eine so starke Einschränkung des Fabrikbegriffes zulässig ist. Dann können nur noch ganz große oder ganz kleine Unternehmen darunter fallen. Ganz kleine Betriebe nur, wenn vielleicht nur eine automatische Maschine aufgestellt ist, die von einem ungelernten Arbeiter bedient werden kann, z. B. ein Rasierklingen-Automat. Ganz große Betriebe, weil nur in diesen eine größere und verschiedenartige Produktion möglich ist. Jedenfalls würden die industriellen Mittelbetriebe vollständig verschwinden. Es lassen sich sogar aus der Rechtsprechung des R. W. G. selbst Tatsachen gegen diese Ansicht aufstellen. Es erkennt nämlich an, daß auch unstreitige Industriebetriebe auf die Sachkunde fachlich ausgebildeter Arbeiter nicht verzichten können. Danach können also nicht alle Industriebetriebe so durchgreifend mechanisiert sein, wie das R. W. G. es als Charakteristikum der Industrie herausgestellt wissen will. Man kann allerdings aus den Merkmalen der Mechanisierung und Arbeitszerlegung einen wesentlichen Anhalt für die Beurteilung des Betriebscharakters entnehmen. Im übrigen zeigt aber die Rechtsprechung des R. W. G., die sich insofern mit den Tatsachen des Gewerbelebens deckt, wiederum die oft unentwirrbare Ueberschneidung von Fabrik und Handwerk.

V. Die Frage der Lehrlingsausbildung.

Handwerk und Fabrik sind technisch also weitgehend gleich organisiert. Ist diese Erkenntnis richtig, so kann man der Ansicht des R. W. G. folgen, für den Betriebscharakter sei es gleichgültig, ob in dem Unternehmen eine Lehrlingsausbildung stattfinde oder überhaupt nur möglich sei.[107]) Tatsächlich stimmt es, daß nicht nur in anerkannten Handwerksbetrieben, sondern auch in Fabriken eine Lehrlingsausbildung stattfindet, und gerade in Fabriken auch sehr wohl möglich ist. Man sollte aber annehmen, ein Betrieb, der nur Teilverrichtungen

---

107) 2/31 1/1(3)
Bei dieser Möbelfabrik ist die Tatsache, daß in dem Betriebe Lehrlinge ausgebildet werden, für die Entscheidung über den Betriebscharakter unerheblich.

eines Gewerbes lehren kann, sei kein Handwerksbetrieb, weil doch auch heute noch von dem gelernten Facharbeiter eine allseitige Ausbildung verlangt wird.

Im Hinblick auf die Aufgaben der Handwerksorganisationen, die sich mit der Ausbildung, Ueberwachung und Prüfung des Nachwuchses als den vornehmsten Tätigkeiten zu befassen haben, muß der Gesetzgeber zum wenigsten die Möglichkeit einer Lehrlingsausbildung als Wesenszug des Handwerks angesehen haben. Deshalb muß man für die Zugehörigkeit zu diesen Organisationen, und damit für die Abgrenzung des Handwerks, entscheidenden Wert darauf legen, ob die Mitglieder an diesen Aufgaben, Pflichten und Rechten teilnehmen können. Sonst fehlt eine wesentliche Grundlage für die Organisationsmöglichkeit.

Folgt man aber der Ansicht des R. W. G., was den Tatsachen des Gewerbelebens zweifellos gerecht werden würde, so muß man die Berechtigung der augenblicklichen Aufgabenverteilung bei den Interessenvertretungen bezweifeln. Es geht nicht an, im wesentlichen gleichliegende Tatbestände verschieden zu regeln. Die Industrielehrlinge, die sich ebenfalls erhebliche Fachkenntnisse aneignen müssen, werden einem Ausnahmerecht unterstellt und den Handwerkslehrlingen gegenüber benachteiligt. Diese Regelung ist für die Dauer nicht tragbar.

§ 11. Der Umfang des Unternehmens und seine Bedeutung für die Abgrenzung.

Die Erkenntnis, daß nach der Rechtsprechung des R. W. G. Fabrik und Handwerk sich technisch kaum unterscheiden lassen, macht die weitere Feststellung von Tatsachen notwendig, die den gewerblichen Betriebscharakter eines Unternehmens aufzeigen können. Das R. W. G. geht ja auch nicht allein von der technischen Erscheinungsform aus, sondern würdigt die Gesamtheit der im Einzelfall festgestellten Tatsachen. Neben der technischen Betriebsweise wird immer der Betriebsumfang als Unterscheidungsmerkmal genannt. Besonders bei der Abgrenzung des Großhandwerks von der Fabrik wird geradezu gesagt,

---

Typisch ist die Stellungnahme bei den mechanischen Schuhreparaturwerkstätten, in denen keine Lehrlingsausbildung möglich ist, weil hier nur Teilverrichtungen aus einem Gewerbe erbracht werden. Auch das ist ohne Bedeutung für die Entscheidung über den Betriebscharakter. Z. B.: 12/31 2/1(4), 71/31 10/29(45). Siehe auch: 2/30 1/21(22), 46/31 2/35(36), 22/31 3/4(5), 88/31 4/17(19), 74/31 5/5(7), 53/31 7/15(20), 20/31 7/29(30), 141/31 10/47(57), 24/32 10/58(60), 15/32 11/1(5), 148/32 11/22(27).

der Umfang spreche für die eine oder andere Art von Betriebscharakter.[108]) Jedoch ist die Grenze zwischen Fabrik und Handwerk nicht nur von der Größe eines Unternehmens abhängig. Gerade bei einem geringen Umfang kann Arbeitsweise und Betriebsführung trotzdem für einen fabrikmäßigen Betrieb sprechen.[109])

Gerade das Hauptunterscheidungsmerkmal in technischer Hinsicht, die durchgreifende Mechanisierung und weitgehende Arbeitszerlegung, ist eine Funktion des Umfangs des Betriebes, weil diese von der Größe der Kapitalbasis und der Betriebseinrichtungen abhängig sind.

Bei der Untersuchung des Umfangs eines Unternehmens ist von der Geldkapitalbasis auszugehen, weil diese die Grundlage der Betriebsgestaltung nach der sachlichen und räumlichen Seite ist. Daneben ist das Sachkapital von Bedeutung in der Form von Betriebsanlagen und Einrichtungen wie auch von umlaufendem und lagerndem Betriebsmaterial. Der Produktionsfaktor Arbeit wird bei dem Umfang des Unternehmens in der Zahl der beschäftigten Arbeiter zu würdigen sein. Diese Tatsachen sind weiter grundlegend für den Umfang der Erzeugung und des Absatzes, die ebenfalls zu beachten sind. Die Erzeugung ist nur nach der Zahl der Arten von Gütern, die das Unternehmen herstellt, zu berücksichtigen, weil der Umfang der Gesamterzeugung sich aus dem Umsatz ergibt.

I. Die Kapitalbasis.

Die Kapitalbasis eines Unternehmens wird von dem R. W. G. bei seinen Entscheidungen über den Betriebscharakter berücksichtigt. Jedoch wird ihr keine entscheidende Bedeutung beigemessen, wenn schon aus der technischen Betriebsgestaltung, bei der in diesem Fall auch Gewicht auf die Beteiligung des Inhabers am technischen Prozeß der Warenerzeugung gelegt wird, die handwerkliche Natur des Unternehmens hervorgeht.[110]) Leider ist in diesem Falle die Summe des investierten Kapitals nicht genannt, muß aber bei dem vorhandenen Umsatz von 2 Millionen Mark erheblich sein. Das R. W. G. legt sich bei seiner Stellungnahme zu der Kapitalbasis auf keine Summe fest. Ein großes Betriebskapital „deutet"

---

108) 9/31 2/24(28). Siehe Anm. 67 des zweiten Abschnitts.
Bei diesem Betrieb wird die Entscheidung auf den Umfang abgestellt. Siehe auch: 73/31 3/7(8), 25/31 3/13, 61/31 4/11(12), 97/31 4/13(16).

109) 15/32 12/1(6). Siehe Anm. 15 des zweiten Abschnitts.
Der Betrieb wird aus dem dort gekennzeichnetem Grunde trotz seines geringen Umfangs als Industriebetrieb angesehen.

110) 75/31 3/17(24). Siehe Anm. 58 des zweiten Abschnitts.

auch nur auf einen Industriebetrieb hin. [111]) Diese Frage wird darum nicht in jedem Urteil eingehend behandelt, sondern mehr im Vorübergehen erwähnt.[112]) Gerade die Kapitalbasis eines Unternehmens ist aber wert, bei der Entscheidung über den Betriebscharakter näher erörtert und ausschlaggebend beachtet zu werden, wie es beispielsweise in der früheren Rechtsprechung der Württembergischen Zentralstelle für Gewerbe und Handel beinahe immer geschehen ist.[112a]) Man muß von dem Gedanken ausgehen, daß auch das in einem unstreitigen Handwerksbetrieb investierte Kapital sich

---

[111]) a) 9/31 2/24(29).

„Ein Betrieskapital von 400 000 RM. deutet bei einer Bäckerei auf eine erhebliche Ausdehnung des Betriebes hin. Dieser Zahl (wie auch dem Umsatz von 1,6 Mill. RM. und der Erzeugung von 60 000 Broten je Woche) ist allerdings keine ausschlaggebende Bedeutung beizumessen, da unter anderen Umständen Betriebe denkbar sind, die ähnliche Zahlen aufweisen und ihrer sonstigen Beschaffenheit nach dennoch zum Großhandwerk zu rechnen sind." Das hier vorliegende Unternehmen rechnet das R. W. G. allerdings auch aus anderen Gründen nicht mehr dazu.

b) 87/31 8/52(56, 57) mit 57/31 8/45(51).

Das Kapital dieses streitigen Mühlenwerkes beträgt 250 000 RM. Nach der Ansicht des R. W. G. deutet dies auf eine Annäherung an kaufmännisch-industrielle Betriebsformen hin. Aus diesen und anderen Gründen wird eine nicht mehr handwerksmäßige Betriebsweise angenommen. Siehe auch: 107/31 9/18, 57/32 12/31(32).

[112]) z. B. 4/31 1/24(27).

Die Industrie- und Handelskammer hatte in diesem Verfahren über den Betriebscharakter einer Brotfabrik geltend gemacht, daß Kapital betrage 262 000 RM. Das R. W. G. sagt, es handele sich zwar um einen Großbetrieb von nicht unerheblicher Bedeutung, der sich jedoch in Ansehung der hierfür besonders wichtigen Merkmale (Kapitalbasis etc.) noch nicht zum Fabrikbetrieb entwickelt habe. 23/31 4/26(29). „Auch die Kapitalbasis (leider nicht angegeben wie hoch!) des Unternehmens sowie der Umsatz (90—100 000 RM.) gehen keineswegs über den Rahmen eines mittleren Handwerksbetriebes hinaus." 15/32 11/1(2,6). Das Anlagekapital dieser Druckerei beläuft sich auf 150 000 RM. „Die Betriebsverhältnisse gehen nicht über den Rahmen des Großhandwerks hinaus".

[112a]) 1. 100 Entscheidungen S. 21 (vom 20. Oktober 1933).

In dem Betriebe werden Mauersteine und Dachziegel von Ton hergestellt. An Maschinen sind vorhanden: 1 20 PS Lokomobile, 2 Ziegelpressen und 1 Kugelmühle. Die Betriebsräume befinden sich in einem 4 und einem 3 stöckigen Ziegelei- und Trockengebäude mit einem Flächeninhalt von zusammen 900 qm. Durchschnittlich werden 16—17 Hilfskräfte beschäftigt. Das Gewerbesteuerkapital beläuft sich auf 3 875 RM. Die Jahresproduktion beträgt etwa 1—1,5 Mill. Ziegelsteine und Dachziegel im Werte von 40—60 000 RM. Nach Ansicht der entscheidenden Stelle sind die Zahl der beschäftigten Arbeiter, die Höhe des Gewerbesteuerkapitals und die Jahresproduktion im Verhältnis zu den großen Ziegelbetrieben des Landes nicht so, daß sie über die Verhältnisse eines mittleren Ziegelbetriebes hinausgehen. Es wird darum ohne Rücksicht auf die gute maschinelle Ausstattung und die ausschließliche Verwendung von ungelernten Arbeitern der Betrieb dem Handwerk zugerechnet.

angemessen verzinsen soll. Diese angemessene Verzinsung hat aber mit zunehmender Größe des Unternehmens ihre Schwierigkeiten, weil sich die erforderlichen Verwaltungsmaßnahmen steigern. Zwar ist die technische Betriebsweise im tiefsten Grunde die Quelle des Gewinns. Bei entsprechender Kapitalgröße bestehen aber zahlreiche Gewinnmöglichkeiten durch Einkaufs- und Absatzgestaltung. Jedes Unternehmen hat von einer gewissen Größe der Kapitalbasis an ein doppeltes Gesicht, ein technisches und ein kaufmännisches. Ausgehend von der Kapitalgestaltung könnte darum der wirkliche Schwerpunkt des Unternehmens ermittelt werden, der sich insbesondere auch nach der Art der Arbeit des verantwortlichen Leiters bestimmen müßte.

II. Die Betriebsanlagen und Betriebseinrichtungen.

Die Betriebsanlagen und Einrichtungen sind eine Funktion der Kapitalbasis und ein Bestandteil derselben. Das R. W. G. nimmt, neben einer der Art geltenden Betrachtung auch zu ihrem Umfang Stellung.

Zunächst muß anerkannt werden, will man sich nicht mit den Tatsachen des Wirtschaftslebens in Widerspruch setzen, daß das Handwerk, der wirtschaftlichen und technischen Entwicklung folgend, seine Betriebsräume vergrößert und verbessert und sich weitgehend mit Maschinen ausgerüstet hat. Darum kann aus der Benutzung von Maschinen allein noch kein Schluß auf den Betriebscharakter gezogen werden. [113]) Auch sei noch einmal darauf hingewiesen, daß das R. W. G. im Mühlengewerbe die Maschinenbenutzung, gleich in welch großer Zahl sie geschieht, schlechthin als unterscheidendes Merkmal ablehnt. [114]) Darüber hinaus will es aber in der Zahl der verwandten Maschinen überhaupt keinen Beweis für das etwaige Vorliegen eines Fabrikbetriebes sehen. [115])

---

2. 100 Entscheidungen. S. 121 (vom 17. März 1911).

S. 122 „Bei dem Umstand, daß in dem Betrieb der Beschwerdeführerin auch bei der jetzigen rückläufigen Geschäftslage in dem Bijouteriegewerbe neben der ständigen Ausnützung der vorhandenen maschinellen Einrichtung noch durchschnittlich über 20 Arbeiter beschäftigt werden und ein Jahresumsatz von 80 000 RM. erzielt wird, . . . ist der Betrieb als Großbetrieb anzusehen. Auf Großbetriebsverhältnisse weist auch die außerordentlich entwickelte Organisation des Warenabsatzes hin, der sich auch auf die überseeischen Länder erstreckt und sich ganz in den Formen des Großhandels vollzieht. Auch die Veranlagung des Betriebes mit einem Gewerbesteuerkapital von 5 975 RM. steht hiermit noch in Einklang. Der Betrieb wird darum als Fabrik angesehen.

[113]) 4/31 1/24(26), siehe Anm. 48 des zweiten Abschnitts. Außerdem: 12/31 2/1(5), 19/31 2/14(16).

[114]) 46/31 2/35(36), 113/31 4/30(32), 57/31 8/45(49).

[115]) 133/31 15/35(41).
Diese als Handwerksbetrieb angesehene Bäckerei hatte auf ihre reichhaltigen Maschinenanlagen hingewiesen.

Bei der Würdigung der räumlichen Ausdehnung eines Betriebes wird vom R. W. G. häufig gesagt, die vorliegenden Maße überschritten das im Handwerk übliche.[116]) Doch sind die in den Urteilen angeführten Zahlen so uneinheitlich beurteilt, daß sich daraus kein Schluß auf eine Abgrenzung ziehen läßt. Eine große Betriebsanlage kann für einen Fabrikbetrieb sprechen, braucht es aber nicht. Ein Betrieb von nur 300 qm Flächenausdehnung hat ebenso ein handwerkliches Ausmaß wie einer von 5746 qm.[117]) Im letzten Fall schenkt das R. W. G. diesem Umstand nicht einmal besondere Beachtung. Ein anderes Mal wird von einer Anlage von 1500 qm gesagt, sie könne nicht mehr als handwerksübliche Betriebsausdehnung angesehen werden.[118]) Bei großen Anlagen prüft das R. W. G. weiter, ob nicht der Gegenstand der gewerblichen Betätigung große Betriebsräume erfordere, und läßt seine Entscheidung entsprechend beeinflussen.[119]) Hat ein Unternehmen aber einen solchen Umfang, daß es eigene Werkswohnungen für seine Arbeiter unterhält, so ist das schlechthin nicht mehr handwerksmäßig.[120]) Auch ein eigener Gleisanschluß weist auf den industriellen Betriebscharakter hin, da dieser z. B. selbst in Großbetrieben des Tischlereihandwerks im allgemeinen nicht anzutreffen ist.[121]) Kleine Betriebsanlagen können anscheinend nur für einen handwerklichen Betrieb infrage kommen. Einen kleinen Umfang läßt das R. W. G. nämlich gegen die Annahme eines Industriebetriebes sprechen.[122])

Bei der Beurteilung der Maschineneinrichtung wird eine solche Reichhaltigkeit und technische Vervollkommnung verlangt, daß der Betrieb mehr

---

[116]) 74/31 5/5(8). Betriebsanlagen von 1 500 qm Flächeninhalt mit reichen maschinellen Anlagen bei einem Unternehmen aus dem Maschinenbaugewerbe. 2/31 1/1(5) : 500 qm Fabrik- und 2 000 qm Lagerräume, 17 Werkswohnungen bei einer Möbelfabrik. 20/31 7 29(31) : 800 qm Fabrikations-, 700 qm Lager- und Versandräume.

[117]) 23/31 4/26(27,29), 4/31 1/24.

[118]) 74/31 5/5(8), 20/31 7/29(31).

[119]) 137/31 6/1(3).
Das Unternehmen befaßt sich mit der Herstellung von Fahrzeugen. Der Betrieb umfaßt 8 Gebäude, das Fabrikgrundstück ist 2 Morgen groß. 4 Abteilungen sind vorhanden: Sägewerk, Holzbearbeitungswerk, Schmiede und Werkstatt für Montage und Autoreparatur mit reichhaltiger Maschinenanlage. Der Antrieb der Maschinen erfolgt durch Wasserkraft. Außerdem ist eine eigene Anlage zur Stromerzeugung vorhanden für den Antrieb einzelner Maschinen und zur Beleuchtung. Der Umsatz beträgt 220 000 RM. Das R. W. G. gibt zu, daß der Umfang der Anlagen für eine fabrikmäßige Betriebsweise spreche, hebt das aber durch die Erwägung auf, daß der Fahrzeugbau große Anlagen erfordere. Es rechnet den Betrieb zum Handwerk.

[120]) 2/31 1/1(6), 22/31 3/4(5).

[121]) 109/32 13/18(30), 80/32 14/11(19).

[122]) 71/31 10/29(44).

industrielle Formen annimmt, um zur Verneinung des Handwerkscharakters zu kommen.[123]) Es genügt nicht, wenn Zahl und mengenmäßige Leistungsfähigkeit des Maschinenparks über die sonstigen handwerksüblichen Verhältnisse hinausgehen, sofern der Produktionsvorgang dadurch nicht grundlegend geändert wird.[124]) Ist die Maschineneinrichtung in einem Bäckereibetrieb aber von einem solchen Ausmaß, daß für ihre Instandhaltung die ständige Beschäftigung eines Schlossers als notwendig angesehen wird, so geht das im allgemeinen sogar über die Verhältnisse eines Großhandwerksbetriebs hinaus.[125])

Letztlich richtet sich bei dem R. W. G. die Würdigung des Umfangs der Maschineneinrichtung nach der technischen Betriebsweise des Unternehmens. Erst wenn es zu dem Schluß kommt, die Betriebsweise sei nicht mehr handwerklicher Natur, wird dieses Urteil durch einen Hinweis auf die Zahl der Maschinen verstärkt. Sonst heißt es, die Betriebsanlagen gingen nicht über den Rahmen des im Handwerk üblichen hinaus.[126])

Wenn auch die frühere Rechtsprechung bei der Würdigung des Umfangs der Betriebsanlage die Verwendung von Maschinen weitgehend

---

[123]) 46/31 2/35.
Diese noch als Handwerksbetrieb angesehene „Fleischwarenfabrik" verfügt über umfangreiche und gut ausgestattete Betriebsanlagen. Die Maschinenanlage wird, wie angeführt beurteilt. Aehnlich: 14/31 3/30(32).

[124]) 113/31 4/30(32). Siehe Anm. 82 des zweiten Abschnitts.

[125]) 9/31 2/24(28).

[126]) a) 38/31 2/10(12). Siehe Anm. 14 des zweiten Abschnitts. Wie diese auch die übrigen Entscheidungen über den gewerblichen Charakter von Möbeltischlereien: 88/31 4/17(19), 90/31 4/22(23), 129/31 9/26(29), 50/32 11/7(10).

b) 110/31 6/53 ff.
Die Firma hatte in dem Einspruchsverfahren geltend gemacht, daß es sich bei ihrem Unternehmen um einen Zeitungs- und Buchverlag handele, der mit einem Papier- und Schreibwarenhandel sowie mit einer Akzidenzdruckerei verbunden sei. Von dem Umsatz von rund 150 000 RM entfielen auf die Akzidenzabteilung 1000—1500 RM., auf das Ladengeschäft 500 RM. Im Druckereibetrieb seien an Maschinen vorhanden: 12 Elektromotore, 2 Linotyp- und 1 Typographsetzmaschine, 2 Tiegeldruckmaschinen, 3 Schnellpressen, 1 16 seitige Rotationsmaschine, 4 Stereotypiemaschinen, 3 Gießmaschinen, 1 Kraftschneidemaschine, 1 Kraftblockmaschine, 1 Buchheftmaschine, 1 Falzmaschine, verschiedene Hilfsmaschinen. Das Unternehmen beschäftigte 21 Arbeitnehmer, darunter 4 Angestellte. Der Inhaber befasse sich lediglich mit der Leitung des Gesamtbetriebes, er sei von Beruf Buchhändler. Das R. W. G. sagt, die Zahl der vorhandenen Maschinen übertreffe nicht das in Handwerksbetrieben übliche Maß. Das Unternehmen wird darum dem Handwerk zugerechnet.

Aehnliche Entscheidungen über Druckereien: 124/31 6/58(59), 112/31 7/1(5), 122/31 7/7, 104/31 8/36(38), 15/31 11/1(5).

Der gleiche Gedanke findet sich in: 4/31 1/24(26), 23/31 4/26(29).

mit dem Charakter des Handwerks für vereinbar hielt, so sind doch an die Vervollkommnung und Reichhaltigkeit dieser Einrichtungen nie solche Anforderungen gestellt worden, wie das R. W. G. es nun tut. Hier muß auf die Tendenz sämtlicher Erkenntnisse des R. W. G. hingewiesen werden, den Rahmen des Handwerks möglichst weit zu spannen. Das zeigte schon die Betrachtung der technischen Seite der Unternehmungen und wird bei der Würdigung des Umfangs immer wiederkehren.

III. Das umlaufende und lagernde sachliche Betriebskapital.

Eine weitere Tatsache, die den Betriebsumfang mitbestimmt, ist die zahlenmäßige Gestaltung des umlaufenden Kapitals in Form der Lagerbestände als Fertigwaren und Vorräte, wie in der der gleichzeitig in Arbeit befindlichen Erzeugnisse. Die Frage der Kreditverhältnisse soll hier noch nicht erörtert werden, weil diese mehr von der Stellung des Unternehmens im gesamten Wirtschaftsleben überhaupt bedingt sind.

Ist ein besonders großes Lager an Vorräten oder Warenbeständen vorhanden, so deutet das R. W. G. dieses als ein Merkmal zu Gunsten des Fabrikbetriebes.[127]) Beispielsweise spricht im Möbelherstellungsgewerbe ein Lager von 500 Musterzimmern im Werte von $^{1}/_{2}$ Million Mark gegen einen handwerksmäßigen Betriebscharakter.[128]) Ein Lagerbestand im Werte von 6—8000 Mark wird wohl mit Recht als handwerksmöglich angesehen.[129])

Das umlaufende Kapital wird weiter erkennbar in der Art der Herstellung im Wege der Serienanfertigung. Diese ist aber wie oben Seite 58 nachgewiesen, nach der Ansicht des R. W. G. heute auch dem Handwerk nicht mehr fremd, selbst wenn die einzelnen Serien in großem Maßstabe aufgelegt werden.

Kapitalbasis, Umfang der Betriebsanlagen und Einrichtungen, Größe des umlaufenden Sachkapitals sind Bestandteile des gesamten Betriebsvermögens, das zahlenmäßig in der Reichssteuerstatistik erfaßt wird. Zieht man davon die mit dem Betrieb in wirtschaftlichem Zusammenhang stehenden Schulden ab, so erhält man das steuerpflichtige Vermögen des Gewerbebetriebs. Nach der Vermögenssteuerveranlagung von 1928 wa-

---

[127]) 107/31 9/18(20).
Eine Wagen- und Karosseriefabrik hat ein besonderes Holzlager. Dazu ist der Wert der auf Lager befindlichen Materialien sehr hoch. In diesem Falle betrachtet das R. W. G. diese Umstände als Merkmale für das Vorliegen eines Industriebetriebes.

[128]) 2/31 1/1(5).

[129]) 46/32 11/36(38).

ren 425 937 Handwerksbetriebe veranlagt.[130]) Der größte Teil der Handwerksbetriebe liegt mit seinem Betriebsvermögen also innerhalb der Freigrenze, die 5 000 Mark beträgt. Auf die veranlagten Betriebe entfällt ein durchschnittliches Vermögen von 13 646 Mark.[131]) Wenn man diesen Zahlen auch keine absolute Bedeutung beimessen kann, so zeigen sie doch, das Handwerksbetriebe in der Hauptsache nicht kapitalintensiv organisiert sind. Deshalb ist die Forderung zweifellos nicht unbillig, daß bei der Untersuchung des Betriebscharakters die Vermögensverhältnisse in Bezug auf das Betriebskapital nicht nur nebensächlich berücksichtigt werden. Vielleicht ist der Gedanke sogar nicht von der Hand zu weisen, an Hand des Betriebskapitals eine Abgrenzung vorzunehmen, da gerade die kapitelschwachen, arbeitsintensiven Betriebe einer besonderen staatlichen Fürsorge bedürfen. Allerdings würde damit ein starker sozialpolitischer Zug in das Recht der Interessenvertretungen gebracht, der aber den Gedanken einer berufsständischen Organisation nicht auszuschließen braucht.

IV. Die Zahl der beschäftigten Arbeiter.

Bei der Abgrenzung der Betriebsarten hat die Zahl der beschäftigten Arbeiter in der Rechtsprechung des R. W. G. nur insofern eine Bedeutung, als es sich um tatsächlich ungelernte Arbeiter handelt. Nur diese gestatten einen absoluten Schluß auf den Betriebscharakter. Im übrigen aber hält das R. W. G. in Handwerksbetrieben jede Zahl von Arbeitern für möglich. So wird ein Baubetrieb mit 290 Facharbeitern und 120 Ungelernten noch als Handwerksbetrieb angesehen.[132])

Da in der Handwerksenquête die Handwerksbetriebe nach der Zahl der Beschäftigten eingehend dargestellt sind, sollen diese Zahlen hier Platz finden, um die durchschnittlichen Handwerksverhältnisse hier darzustellen. Diese Ermittlungen haben eine umso größere Bedeutung, als sie aus Rundfragen bei sämtlichen Handwerksorganisationen stammen, also zeigen, wie das Handwerk seinen Betriebsaufbau selbst beurteilt.

Gesamtzahl der Handwerksbetriebe 1 307 867

0	Gesellen:	821 393	= 62,80%
1	Geselle:	284 903	= 21,78%
2—3	Gesellen:	122 997	= 9,41%
4—5	Gesellen:	33 751	= 2,58%
6—10	Gesellen:	25 313	= 1,94%

---

[130]) Gesamtzahl der Betriebe: Nach der Berufs- und Betriebszählung von 1925 1 430 000 Betriebe ohne Hausgewerbe; nach der Handwerksquête von 1926 1 307 867 Betriebe.

[131]) Siehe dazu: Reiner, Das Deutsche Handwerk in der Reichssteuerstatistik, Seite 14.

[132]) 75/31 3/17(24). Siehe Anm. 58 des zweiten Abschnitts.

11—20 Gesellen:	11 700	=	0,90%
21—30 Gesellen:	3 701	=	0,28%
31—40 Gesellen:	1 576	=	0,12%
41—50 Gesellen:	963	=	0,07%
über 50 Gesellen:	1 570	=	0,12% [133]).

Aus dieser Statistik ergibt sich die interessante Tatsache, daß 98,51% aller deutschen Handwerksbetriebe mit höchstens 10 Gesellen arbeiten, ja sogar 62,80% Alleinbetriebe sind. Als Gesellen gelten hier alle als Arbeitnehmer beschäftigten Personen, die handwerksmäßig ausgebildet sind. [134]) Als handwerksüblich kann deshalb die Beschäftigung von 1—10 Hilfskräften bezeichnet werden.

Vergleichen wir nun die Zahlen des R. W. G. Einen Betrieb mit 40 Beschäftigten, die weit überwiegend Handwerker sind, bezeichnet es als einen Grenzfall. [135]) Die Beschäftigten von 16 Gesellen überschreitet nicht das in größeren Handwerksbetrieben übliche Maß. [136]) Das gleiche wird sogar von 50—60 Gehilfen gesagt. [137]) 20 Beschäftigte geht keinesfalls über den Umfang des Handwerks hinaus. [138]) Die Zahl von 60 Beschäftigten, wovon 30 gelernte Handwerker sind, zwingt nicht zur Annahme eines Fabrikbetriebes. [139]) Ueberhaupt kommt der Anzahl der Hilfskräfte bei festgestellter handwerksmäßiger Betriebsweise keine Bedeutung zu, trotzdem das streitige Unternehmen 290 Facharbeiter und 120 Ungelernte beschäftigt. [140])

Die Statistik bestätigt zwar die Tatsache, daß es Handwerksbetriebe gibt, die zahlreiche Arbeitskräfte beschäftigen. Aber das ist nicht die Regel. Darum muß bei einer überdurchschnittlichen Arbeiterzahl das Unternehmen besonders sorgfältig in seiner Gesamtheit gewürdigt werden, weil nach dem Augenschein schon die Arbeiterzahl gegen handwerksmäßige Verhältnisse spricht.

In der übrigen Rechtsprechung [141]) ist immer bei der Beurteilung des Betriebscharakters großes Gewicht auf die Zahl der beschäftigten Hilfs-

---

[133]) Handwerksenquête, Bd. II, S. 20.

[134]) Handwerksequête Bd. 2 S. 7. Die Lehrlinge sind in dieser Statistik der Betriebsgrößenordnung nicht berücksichtigt, allerdings sonst bei der Zählung erfaßt und für andere Zwecke berücksichtigt worden.

[135]) 2/31 1/1(2).

[136]) 38/31 2/10(12).

[137]) 88/31 4/17(19).

[138]) 97/31 4/13.

[139]) 113/31 4/30(32).

[140]) 75/31 3/17(24).

[141]) R. G. St. 36/37, (siehe Anm. 44b des ersten Abschnitts). Preuß. Kammer-Arch. 1931, S. 450.

kräfte gelegt worden. Das R. W. G. berücksichtigt diese Zahlen zwar auch, legt ihnen aber keine besondere Bedeutung zu.

V. Der Umfang der Produktion.

Der Umfang der Produktion in der Aufspaltung nach Arten ist eine Tatsache des gesamten Umfanges eines Unternehmens und kann Schlüsse auf den gewerblichen Betriebscharakter gestatten. Zahlreiche Arten deuten hin auf eine Anpassung der Produktion an die besonderen Bedürfnisse der Konsumenten, sind also ein Zeichen der Pflege von Invidualleistungen, die, sofern sie einen gewissen Rahmen nicht überschreiten, für den Handwerksbetrieb charakteristisch sind. Wenige Arten, dazu in Massen hergestellt, weisen auf einen Fabrikbetrieb hin.[142]) Jedoch ist das auch kein absolutes Merkmal, denn das R. W. G. hält die serienweise Herstellung weniger Arten vor allem im Möbelgewerbe mit dem Charakter des Handwerks für vereinbar.[143]) Diese Gestaltung der Produktion soll auch beim Handwerk durch die moderne Entwicklung der Wirtschaft bedingt sein, die dieses vor allem aus Gründen der rationellen Betriebsführung zu neuen Formen des Betriebes gezwungen habe.

Von der Einführung der Rationalisierung sagt Brauer (S. 503), sie stelle das Betreten des Wegs des Ueberganges vom Handwerk zur Industrie dar, auch wenn die Arbeitsart das Gepräge der Arbeitsqualität und Intensivität im wesentlichen beibehalte.

VI. Der Umfang des Umsatzes.

Als letztes Element des Betriebsumfangs ist der Umsatz des Unternehmens zu prüfen. Da dieser im wesentlichen eine Funktion der sachlichen Betriebsmittel und der beschäftigten Hilfskräfte ist, wird vom R. W. G. beinahe jede Höhe als handwerksmöglich angesehen, sofern nicht eine Million Mark überschritten wird. So läßt ein Umsatz von einer halben Million Mark noch keinen Zweifel aufkommen, ob überhaupt noch ein Handwerksbetrieb vorliegt.[144]) Die Umsatzzahl von 1,5 Millionen Mark deutet zwar auf das Vorliegen eines Fabrikbetriebes hin, doch kann das auch noch beim Handwerk vorkommen.[145]) Jedoch

---

[142]) 113/31 4/30(32).
In diesem Unternehmen, das sich mit der Herstellung und dem Verkauf von Fleisch- und Wurstwaren befaßt, werden 50 verschiedene Wurstsorten hergestellt. Das R. W. G. sagt, dieses sei in einem industriellen Unternehmen, dessen charakteristische Kennzeichen gerade in der Massenherstellung weniger Warensorte liege, nicht durchführbar. Aehnlich: 9/31 2/24(30).

[143]) 38/31 2/10(12), 88/31 4/17(19), 90/31 4/22(24), 129/31 9/26(28), 132/31 9/30(35), 50/32 11/7(10).

[144]) 13/31 2/14(16), 11/31 2/18(21), 17/31 3/14(16).

[145]) 9/31 2/24(29).

kann bei einer halben Million schon von einem Fabrikbetrieb gesprochen werden, wie auch ein Umsatz von 690 000 Mark schon auf eine nicht mehr handwerksmäßige Betriebsart hindeuten kann.[146]) Bei den Umsatzzahlen wird berücksichtigt, ob nicht etwa die einzelnen Fertigprodukte einen großen Wert haben, um etwaige hohe Umsätze zu erklären.[147]) Im Baugewerbe ist beispielsweise ein Umsatz von zwei Millionen Mark noch handwerksmäßig, weil die einzelnen Bauten schon einen erheblichen Wert darstellen.[148])

Gerade hohe Umsatzzahlen lassen aber den Gedanken aufkommen, der Schwerpunkt des Unternehmens liege in der kaufmännisch-industriellen Fundierung. Das wird in einigen Urteilen[149]) entscheidend berücksichtigt, in 75/31 3/17 wie in zahlreichen anderen Fällen aber überhaupt nicht erwähnt. Die Technik kann zwar Massen produzieren, will sie diese aber gewinnbringend absetzen, also hohe Umsätze erzielen, so ist eine erhebliche kaufmännische Arbeit notwendig. Hohe Umsatzzahlen sprechen daher eher für einen kaufmännisch-industriellen als für einen handwerksmäßigen Betrieb.

Die gesamte Rechtsprechung hat schon lange die Ansicht aufgegeben, der Umfang eines Unternehmens könne allein entscheidendes Merkmal für den Betriebscharakter sein, wie man besonders im Anschluß an das Allgem. Deutsche Handelsgesetzbuch angenommen hatte. Das Merkmal des Umfangs ist bei den Entscheidungen immer weiter vernachlässigt worden, was zur Anerkennung des Begriffes Großhandwerk, außer in der Rechtsprechung des R. G. geführt hat. Das R. W. G. will anscheinend den Umfang des Unternehmens wieder eine besondere Bedeutung für den Betriebscharakter beimessen. Es umgrenzt aber die Tatsachen, die für den Umfang charakteristisch sind in keiner Weise nur annähernd zahlenmäßig und überhaupt einheitlich. Aus den angeführten Beispielen kann man allein den einen Schluß ziehen, daß ein sehr großer Betriebsumfang im allgemeinen nicht handwerksüblich ist.

Der Kernpunkt der Ansicht des R. W. G. ist darin zu sehen, daß bei sehr großem Umfang eine Aenderung des Betriebscharakters eintritt, wenn die ausgedehnte technische Betriebseinrichtung eine Mechanisierung des Produktionsprozesses zur Folge hat. Alle anderen Tatsachen, die die

---

[146]) 142/31 9/43(45), 109/32 13/18(30).

[147]) 137/31 6/1(3). Siehe Anm. 119 des zweiten Abschnitts.

[148]) 75/31 3/17(24).

[149]) So z. B.: 57/31 8/45(51) bei einem Mühlenwerk von allerdings 3—4 Mill. Mark Jahresumsatz. 87/31 8/52(55), wo das Mühlenunternehmen einen Umsatz bis zu 1 Mill. RM. hatte. Bei der Wagenbau- und Karosseriefabrik in 107/31 9/18(20) sagt das R. W. G., bei einem Umsatz von 350—400 000 RM. sei die Annahme nicht ausgeschlossen, daß das Unternehmen die Grenzen des Handwerks überschritten habe.

Größe des Unternehmens beeinflussen, sind demgegenüber beinahe bedeutungslos.

In der Rechtsprechung des R. W. G. über den Betriebscharakter von Mühlenunternehmungen finden sich allerdings beachtliche Ansätze, um zu einer Abgrenzung des Handwerks durch die Ermittlung des wirklichen wirtschaftlichen Schwergewichts des Unternehmens zu kommen. Hier wird nämlich die Frage aufgeworfen, ob aus dem Umfang des Unternehmens nicht auf den kaufmännischen Charakter geschlossen werden kann, weil nach der Ueberschreitung bestimmter Grenzen das Hauptgewicht des Unternehmens eben in dem kaufmännischen Betrieb liegen muß, wenn wirtschaftlich tragbare Ergebnisse erzielt werden sollen.[150])

Man darf also nicht nur die technische Betriebsweise prüfen, sondern muß auch auf die geschäftliche Ausgestaltung des gesamten Unternehmens entscheidend Gewicht legen. Die Rechtsprechung des R. W. G. weist zwar auch darauf hin. Eine stärkere Beachtung und stärkere Bescheidung würde für die Beurteilung des Betriebscharakters von Bedeutung sein und der Interessenlage der Beteiligten entsprechen. Sobald das Unternehmen nämlich wegen seines Umfangs eine besondere kaufm. Ausgestaltung erfordert, muß man beachten, daß, wenn es trotzdem für handwerksmäßig erklärt wird, es nicht mehr in das Handelsregister eingetragen werden kann. Ist es aber billig, ein solches Unternehmen von dem Berufsrecht des Kaufmanns vollständig fern zu halten? Das muß beachtet werden, sollen die Registergerichte eine Eintragung in die Handwerksrolle als maßgebend auch für ihr Rechtsgebiet hinnehmen können.

VII. Der kaufmännisch-gewerbliche Großbetrieb.

Fabrik und Handwerk sind Erscheinungsformen, die ein Gewerbebetrieb annehmen kann. Sie sind aber nicht die einzigen. Ein Unternehmen, das nicht Fabrik ist, braucht deshalb noch nicht unbedingt zum Handwerk zu gehören. Diese Frage wird vor allem bei Unternehmen zweifelhaft, die ohne feste Betriebsstätte einen großen Umfang annehmen, und auch im übrigen Merkmale für nichthandwerksmäßige Betriebe aufweisen. Vom Reichsgericht[151]) wird nämlich das Vorhandensein einer festen Betriebsstätte als ein Wesensmerkmal der Fabrik angesehen. In der angeführten Entscheidung wird ausdrücklich gesagt, ein auf Herstellung körperlicher Güter gerichteter Betrieb brauche nicht dann schon als handwerksmäßig angesehen zu werden, wenn er nicht unter dem Begriff der Fabrik falle. Auch das Sächsische O. V. G. sagt in seiner Entscheidung vom 16. April 1916[152]) Handwerk und Fabrik seien nicht die einzigen Erscheinungsformen, die die sogenannten stoffveredelnden Gewerbe annehmen könnten.

---

150) 57/31 8/45(51), 87/31 8/25(27). Siehe vorige Anmerkung.
151) R. G. Z. 57/381(386). Siehe Anm. 46 des ersten Abschnitts.
152) Gew. Arch. 1916 S. 328.

Für diese Art von Betrieben hat sich bei entsprechendem Umfang die Bezeichnung kaufmännisch-gewerblicher Großbetrieb durchgesetzt.

In einer Entscheidung des R.W.G.[153]) war geltend gemacht, das streitige Bauunternehmen sei ein solch kaufmännisch-gewerblicher Großbetrieb. Es geht aber nicht näher auf diesen Begriff ein, sondern prüft wegen der besonderen Lage des Falles nur, ob ein Handwerks- oder Handelsunternehmen vorliege, da der Schwerpunkt dieses Unternehmens nicht lediglich in der eigenen Ausführung von Bauten zu liegen schien. Auf die Frage, ob die eigene technische Betätigung etwa als ein solcher Großbetrieb anzusehen sei, geht es nicht ein. Auch in der Entscheidung vom 26. 10. 31 [154]) waren unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die oben angeführte Reichsgerichtsentscheidung ähnliche Gesichtspunkte geltend gemacht. Das R. W. G. will diese Fragen in dem vorliegenden Verfahren jedoch nicht prüfen. (S. 43).

Bei dieser gewerblichen Erscheinungsform ist also noch eine ausdrückliche Stellungnahme des R. W. G. notwendig. Vor allem wird das für Bauunternehmungen wichtig. Allerdings besteht hier die Möglichkeit, diese vielleicht unter den Industriebegriff zu bringen. Für den Fall der mechanischen Schuhreparaturwerkstätten [155]) könnte sie auch entbehrt werden, da hier kein Handwerksbetrieb vorliegt, wenn die Tätigkeit der Arbeiter nicht durch Ausbildung und Erfahrung bedingte Fertigkeiten erfordert. Denkt man allerdings an den Fall des Kachelofenbaus [156]) so wird man doch den Vielfältigkeiten des gewerblichen Lebens nicht gerecht, wenn die Erscheinungsform des kaufmännisch-gewerblichen Großbetriebes nicht näher berücksichtigt wird.

§ 12. Die Stellung des Unternehmens im gesamten Wirtschaftsleben und ihre Bedeutung für die Abgrenzung.

Jedes Unternehmen hat seine besonderen Beziehungen zur Gesamtheit des Wirtschaftslebens. Diese sind von den verschiedensten Umständen abhängig und auch für jeden Fall verschieden. Darum ist es angebracht, bei der Würdigung der Betriebsform eines Unternehmens alle Tatsachen herauszustellen, die für diese Verbundenheit wesentlich sind, um aus ihnen vielleicht Unterscheidungsmerkmale zu gewinnen.

Bei der Untersuchung der Verbundenheit mit dem volkswirtschaftlichen Markt muß zunächst von der Kapitalgestaltung ausgegangen werden, weil dadurch die Beziehungen zum Kapital- und Geldmarkt aufge-

---

[153]) 75/31 3/17.
[154]) 71/31 10/29(35).
[155]) 71/31 10/29 u. a.
[156]) R. G. Z. 57/381. Siehe Anm. 46 des ersten Abschnitts

deckt werden. Wesentlich ist, ob ein Unternehmen mit eigenem oder fremdem Kapitel arbeitet, ob und in welchem Maße es selbst Kredit nimmt und gewährt. Daneben ist die Stellung zum Warenmarkt zu beachten. Diese tritt zunächst in der Art des Einkaufs der Rohstoffe und Betriebsmittel zu Tage. Deutlicher wird sie aber bei der Betrachtung der Gestaltung der Absatzverhältnisse. Arbeit auf Vorrat oder Bestellung, lokale Marktversorgung oder Inanspruchnahme des freien Marktes, direkte Lieferung an die Verbraucher, oder Verkauf an Wiederverkäufer mit Hilfe einer besonderen Absatzorganisation, Export oder Binnenmarkt sind Tatsachen, die den Anteil des Unternehmens am Wirtschaftsleben aufzeichnen.

Die Erscheinungsform der vertikalen Wirtschaftskonzentration läßt ebenfalls die Verflechtung des Unternehmens mit dem gesamten Wirtschaftsleben erkennen. Hier ist zu fragen, ob diese einen Einfluß auf den Betriebscharakter haben kann.

Will man das Handwerk als einen einheitlichen aus Arbeitnehmern und Arbeitgebern zusammengesetzten, besondere soziale Gliederungen aufweisenden Berufsstand ansehen, so werden auch die Beziehungen eines Unternehmens zum Arbeitsmarkt für die Abgrenzung wesentlich. Aus der Tatsache einer Inanspruchnahme der staatlichen Schlichtung zur Regelung des Arbeitsverhältnisses, aus der Verbundenheit der Arbeiter mit dem Betrieb und dem Inhaber derart, daß auch in Zeiten einer niedergehenden Konjunktur die Hilfskräfte nicht entlassen, sondern nach Möglichkeit in Beschäftigung gehalten werden, können Schlüsse auf die berufsständische Gemeinschaft und damit auf den besonderen Berufsstand Handwerk möglich sein. Leider bietet das vorliegende Material keinen Anhalt zu dieser immerhin wertvollen Untersuchung.

I. Das Verhältnis des Unternehmens zum Kapitalmarkt.

Nur einmal erwähnt das R. W. G. in einer Entscheidung die Beziehungen des streitigen Unternehmens zum Kapitalmarkt.[157]) Es sagt, eine Kreditgewährung von ungefähr einer halben Million Mark sei nicht mehr handwerksmäßig. Auf die Frage des Leih- oder Eigenkapitals geht es nicht ein, trotzdem in einem Verfahren die Handelskammer ausdrücklich darauf hingewiesen hatte, das Unternehmen arbeite mit einem Leihkapital von 50 000 Mark.[158])

In der übrigen Rechtsprechung will vor allem das Preuß. Kammergericht die Gewährung und Benutzung von Krediten wie die Unterhaltung

157) 2/31 1/1(5). Siehe Anm. 46 des zweiten Abschnitts.
158) 53/31 7/15.

von Bank- und Wechselverkehr mehr berücksichtigt wissen,[159]) während das R. G.[160]) die Gewährung und Inanspruchnahme von Wechselkrediten für den Betriebscharakter als bedeutungslos erklärt.

Gerade die Beziehungen des Handwerks zum Kapitalmarkt müssen aber besonderer Art sein. Denn Dethloff,[161]) der als Abteilungsleiter des Handwerks- und Gewerbekammertags als Sachkenner zu gelten hat, bezeichnet gerade die Kapital- und Kreditverhältnisse als Merkmale des Berufsstandes Handwerk.

II. Die Beziehungen des Unternehmens zum Warenmarkt.

a) Die Einkaufsgestaltung.

Die Beziehungen zum Warenmarkt werden vom R. W. G. dagegen eingehend geprüft.

Besonders im Mühlengewerbe wird die Gestaltung des Einkaufs der Rohstoffe besonders behandelt. Wird von Mühlenbetrieben der Bedarf an Getreide vorwiegend durch Einkäufe bei der Landwirtschaft der näheren Umgebung bezogen, so zeigt sich darin die Verflechtung des Unternehmens mit dieser und spricht darum für den handwerksmäßigen Betriebscharakter.[162]) Jedoch ist auch ein Einkauf des Getreides bei den Importfirmen der Seehäfen mit dem handwerklichen Charakter eines Unternehmens vereinbar, weil auch das Handwerk dazu übergegangen ist, sich die Vorteile solcher Einkaufsmöglichkeiten zunutze zu machen.[163]) Nimmt der Kauf aber solche Formen an, daß dazu eine gewisse Großzügigkeit der kaufmännischen Einrichtungen und Planungen notwendig wird, so wird dadurch das Schwergewicht des Unternehmens auf die kaufm. industrielle Seite verschoben.[164]) Das kann dann der Fall sein, wenn eine Mühle vorwiegend Handelsmüllerei betreibt und wird es stets bei den sogenannten Großmühlen sein, die ihren Einkauf, ihre Erzeugung und ihren Absatz nach den Börsenpreisen des In- und Auslandes regeln.[165]) Bei einem Möbelherstellungsbetrieb wird allerdings dem Umstand, daß das Unternehmen seinen Holzbedarf unmittelbar durch Stammkäufe bei Gemeinden deckt, und diese selbst zubereitet, keine weitere Beachtung geschenkt.[166])

---

[159]) z. B. K. G. vom 21. 2. 1929 Gew. Arch. 1930, S. 244.

[160]) R. G. St. 24/356.

[161]) bei Harms Bd. 2 S. 5.

[162]) 53/31 7/15(20), 57/31 8/45(52), 87/31 8/52(57), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28), 41/32 12/26(30), 57/32 12/31(32).

[163]) 11/31 2/18(22), 17/31 3/14(16).

[164]) Siehe Anm. 162.

[165]) 53/31 7/15(19), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28).

[166]) 129/31 9/26(18).

b) Die vertikale Wirtschaftskonzentration.

Die Stellung des Unternehmens im gesamten Wirtschaftsleben vor allem in seiner Beziehung zum Warenmarkt der Rohstoffe ändert sich durch die Erscheinung der sogenannten vertikalen Wirtschaftskonzentration. Man versteht darunter eine Unternehmensorganisation, die alle oder mehrere Teile des Erzeugungsvorganges vom gesamten Rohstoff bis zum endgültigen Fertigerzeugnis umfaßt, z. B. eine Zusammenfassung von Kohlen- und Erzbergwerken, Eisenhütten und Weiterverarbeitungsbetrieben in jeder Form, einschl. der Einkaufs- und Verkaufsorganisationen. Am bekanntesten ist diese Gliederung in der Großeisenindustrie. Sie kommt aber auch in anderen Gewerbezweigen vor. Das Unternehmen wird dadurch bei seiner Einkaufsgestaltung vom Markt unabhängig und kann vor allem in Beziehung auf die Kosten der Produktion günstiger arbeiten. Es fragt sich hier nun, wie diese Erscheinung auf den Betriebscharakter einwirkt und vor allem, ob sie etwa die handwerkliche Struktur eines Unternehmens verändern kann.

Das R. W. G. hatte mehrere Fälle dieser Art zu beurteilen, so z. B. die Verbindung einer Walzenmühle mit einem Bäckereibetrieb.[167]) Es legt den Nachdruck bei seiner Entscheidung auf die Bäckerei. Diese soll durch die Verbindung nicht Industriebetrieb geworden sein, weil auch die Walzenmühle handwerksmäßig betrieben werde. (S. 26). Die Frage, ob etwa das Unternehmen in seiner Gesamtstruktur durch diese Zusammenfassung verändert worden ist, wird nicht aufgeworfen.

Bei der Angliederung eines Sägewerkes und einer Holzbearbeitungsfabrik an ein Bauunternehmen[168]) wird in dem zurückverweisenden Urteil keine Stellung zu der Konzentration genommen, ebenso nicht in dem Urteil vom 30. 10. 31,[169]) das das Unternehmen aus anderen Gründen als nichthandwerksmäßig ansieht. Demgegenüber betrachtet das R. W. G. ein Unternehmen für Brunnenbau, Tiefbohrung, Wasserversorgung mit einer Maschinenfabrik als Gesamtunternehmen, das nach Umfang, Aufbau und Umsatz nicht mehr handwerksmäßig sei.[170]) Merkwürdig mutet bei den modernen wirtschaftlichen Konzentrationsbestrebungen die Feststellung an, die Angliederung einer Ziegelei- und einer Steingutfabrik an ein Bauunternehmen, das selbst die Maurer- und Zimmerarbeiten leistet, liege völlig außerhalb des regelmäßig anzunehmenden Sachverhalts.[171]) Soll damit gesagt sein, dieses komme bei den gewöhnlichen Handwerksbetrieben nicht vor? Aber bei einem Unternehmen von zwei Millionen Mark Umsatz, das dazu über 400 Arbeiter beschäftigt, liegt eine solche Konzentration doch im Rahmen des in der modernen Wirtschaft üblichen.

---

[167]) 4/31 2/24.
[168]) 54/31 2/38.
[169]) 79/31 2/42.
[170]) 22/31 3/4(5).
[171]) 75/31 3/17(21).

Bei einem Unternehmen für Tiefdruckwalzen, Aufkupferungsanlagen, Schleif- und Poliermaschinen [172]) geht das R. W. G. wieder zutreffend von dem Gesamtcharakter des Betriebes als einem einheitlichen Ganzen aus und lehnt die Eintragung der mechanischen bezw. Maschinenbauwerkstätte als Handwerksbetrieb in die Handwerksrolle ab, weil diese mit den übrigen Teilen nach ihrer wirtschaftlichen Zweckbestimmung zu einem organischen Ganzen verbunden sei (S. 7). Beim Wagenbau hält es die Gliederung in Sägewerk, Holzbearbeitungswerk, Schmiede und Werkstatt für Montage und Autoreparatur für natürlich, trotzdem das Unternehmen ein Grenzfall darstellt und noch für handwerksmäßig erklärt wird. [173]) Allerdings kann hier kaum von einer Konzentration im eigentlichen Sinne gesprochen werden, weil die aufgezählten verschiedenen Abteilungen notwendig sind und nur sehr bedingt verschiedener Wirtschaftsstufen darstellen.

Bei der Betriebsgruppierung Dampfsäge- und Holzbearbeitungswerk, Bau- und Zimmereibetrieb, Herstellung von Zementwaren wird der Bau- und Zimmereibetrieb als Nebenbetrieb im Sinne des § 104o Abs. 2 G. O. angesehen. [174])

Die Konzentration wird also nur in eisenverarbeitenden Gewerben beachtet, anscheinend, weil die Verbindung hier am engsten ist. Ob aber die Nichtachtung in den anderen Gewerbezweigen berechtigt ist, erscheint zumindesten zweifelhaft. Denn eine Gliederung eines Unternehmens derart, daß verschiedene Wirtschaftsstufen umfaßt werden, erfordert einen Kapitalaufwand, der im Handwerk nicht üblich ist. Außerdem treten gerade hier die Probleme der Rationalisierung am schärfsten zu Tage, die nach Brauer (S. 503) auf ein Verlassen des handwerksmäßigen Bodens hindeuten. Für gewöhnlich wird in einem derartig gegliederten Unternehmen der Schwerpunkt der gewerblichen Betätigung nicht in den technisch-handwerklichen, sondern in dem kaufmännisch-industriellen Arbeiten zu sehen sein.

c) Die Verkaufsgestaltung.

Das R. W. G. richtet bei der Würdigung der Stellung eines Unternehmens im Wirtschaftsleben sein Hauptaugenmerk auf die Gestaltung der Absatzverhältnisse.

Diese tritt zunächst in einem Arbeiten auf Bestellung oder auf Vorrat zutage, schon weil bei beiden die Gestaltung der Rechtbeziehungen zum Konsumenten verschieden ist. (Werk- bezw. Werklieferungsvertrag oder Kaufvertrag). Beide Arten des Absatzes sind heute im Handwerk üblich

---

[172]) 74/31 5/5.

[173]) 137/31 6/1(4).

[174]) 20/32 11/19.

und können nicht für eine Unterscheidung benutzt werden.[175]) Wird auf Vorrat gearbeitet, so kennt das Handwerk auch einen Absatz an Wiederverkäufer.[176]) Es ist nämlich nicht ausschließlich auf einen Absatz an den letzten Verbraucher beschränkt. Geht der Absatz aber an Unternehmen, die selbst erst an Wiederkäufer liefern, so kann das über die handwerklichen Verhältnisse hinausgehen.[177])

Der Vertrieb durch eigene Vertreter, die daneben auch für andere Firmen tätig sind, spricht nicht ohne weiteres gegen einen Handwerksbetrieb, selbst wenn dadurch der Auslandsmarkt erfaßt wird.[178]) Doch ist hier nicht ohne Bedeutung, ob diese nur für eine Firma und in welchem

---

175) a) Für das Mühlengewerbe: 19/31 2/14(15, 17).

Dieses Mühlenunternehmen betreibt nur Handels-, keine Kundenmüllerei. Die Handelskammer will daraus die rein kaufmännische Organisation folgern. Das R. W. G. stellt fest, Kunden- und Handelsmüllerei unterscheiden sich nur dadurch, daß in dem einen Fall ein Arbeiten auf Bestellung, in dem anderen auf Vorrat vorliege. Beides sei heute mit dem Charakter des Handwerks vereinbar.

In dem Urteil 53/31 7/15 nimmt das R. W. G. eingehender dazu Stellung. Es sagt, nicht die Form der Verwendung des Mahlgutes durch den Müller drücke dem Mühlenbetrieb seinen Stempel auf. Allerdings könne das Vorwieggen von Handelsmüllerei darauf hinweisen, daß die Mühle bereits die Grenzen des Handwerks überschritten habe. Denn diese Betriebsform verlange ein gewisses Maß kaufmännischer Umsicht und großzügiger Planung von Einkauf und Absatz, wie er in der Regel nur bei einem Großbetrieb erforderlich werde. An sich schließe das aber einen Handwerksbetrieb nicht aus.

Aehnlich: 11/31 2/18(22), 17/31 3/14(16), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28), 83/31 8/58(63).

b) In den Möbeltischlereien, mit denen sich die Urteile 38/31 2/10(12), 88/31 4/17(19), 90/31 4/22(23), 129/31 9/26(28), 50/32 11/7(10), 31/32 11/12(17) beschäftigen, wurde überwiegend nur auf Vorrat gearbeitet. Das R. W. G. hielt das für vereinbar mit der Annahme einer handwerksmäßigen Betriebsweise.

Aehnlich: 14/31 3/30(33).

176) Entscheidungen wie Anm. 175a und b. Siehe auch: 4/31 1/24(26), 11/31 2/18(22), 17/31 3/14(16), 9/31 2/24(29).

177) 9/31 2/24(29). Siehe Anm. 67 des zweiten Abschnitts.

Dieses Unternehmen lieferte sein Spezialbrot zum Teil an Brotzentralen, die selbst erst Wiederverkäufer belieferten.

178) 132/31 9/30(34).

Bei diesem Unternehmen für Möbelherstellung war geltend gemacht, der Absatz erfolge zu 90% an Wiederverkäufer, im übrigen ins Ausland. Die Firma habe bereits 24 mal die Leipziger Messe beschickt. Es seien in 12 größeren Städten Deutschlands Vertreter tätig. Die drei Geschäftsführer bereisten die Hauptabsatzgebiete. Das R. W. G. hat diesen Streit zur weiteren Sachaufklärung an die Vorinstanz zurückverwiesen und will bei der neuen Verhandlung vor allem den angegebenen Gesichtspunkt berücksichtigt wissen.

Umfang sie für die gleiche Firma tätig sind. Ist das Vertretersystem aber so ausgebaut, daß sich darin ein wohlgeordnetes Verkaufssystem zeigt und der gesamte, oder doch ein großer Teil des Inlandsmarktes, vielleicht auch der Auslandsmarkt erfaßt wird, so spricht das für einen kaufm. industriellen Betriebscharakter.[179])

Wird von einem Unternehmen nur das Platzgeschäft gepflegt, steht es also vorwiegend in Verbindung mit dem lokalen Markt, so ist das ein beachtliches Kennzeichen für das Handwerk.[180]) Ein Absatz über den Bezirk der Ansässigkeit des Unternehmens hinaus spricht nicht unbedingt gegen den handwerklichen Betriebscharakter.[181]) Darin ist allerdings für gewöhnlich ein Ausfluß des Willens zu sehen, für die Erzeugung vorwiegend den freien Markt aufzusuchen und nutzbar zu machen, was mit handwerklichen Verhältnissen im allgemeinen nicht vereinbar ist.[182]) Ein besonderes Zeichen dafür ist ferner der Export, wobei allerdings anerkannt wird, daß heute auch das Handwerk den Auslandsmarkt aufsucht.[183])

Bei der Inanspruchnahme des freien Marktes verschiebt sich das Schwergewicht des Unternehmens von der technisch-handwerklichen Seite des Betriebes auf die kaufmännisch-industrielle Fundierung, die ein so großes Maß kaufmännischer Einrichtungen und Planungen erfordert, die dem Handwerk wesenfremd sind.

---

[179]) a) 9/31 2/24(29). Siehe Anm. 67 und 177 des zweiten Abschnitts.
Diese Firma unterhält in mehreren Städten Deutschlands besondere Vertreter, um ihr Spezialbrot einzuführen und zu vertreiben.
b) 40/31 2/32(33).
Diese Fleisch- und Wurstkonservenfabrik arbeitet unter kaufmännischer Leitung durch die Ausgestaltung ihrer auf zahlreichen Vertretungen beruhenden Absatzorganisation.
Aehnlich: 74/31 5/5(8), 20/31 7/29(31).

[180]) 4/31 1/24(26). Siehe Anm. 48 des zweiten Abschnitts.
Diese Bäckerei setzt ihre Erzeugnisse vornehmlich in einem Umkreis von 15 km an Wiederverkäufer ab.
Siehe auch 113/31 4/30(34), 57/31 8/45(51), 87/31 8/52(57), 41/32 12/26(30), 57/32 12/31(32).

[181]) 46/31 2/35(36).
Eine Fleischwarenfabrik, die den größten Teil ihrer Erzeugnisse nicht in dem Ladengeschäft, sondern an auswärtige Kunden im Wege des Versands zum Absatz bringt, wird trotzdem dem Handwerk zugerechnet.
Aehnlich: 23/31 4/26(29), 53/31 7/15(21), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28) 129/31 9/26(29).

[182]) 2/31 1/1(6), 9/31 2/24(29), 40/31 2/32, 26/31 2/46(48), 22/31 3/4(6), 74/31 5/5(8), 20/31 7/29(31), 149/31 10/1(6).

[183]) 74/31 5/5(8), 20/31 7/29(31), 149/31 10/1(6), 2/32 12/17(20).

Das R. W. G. berücksichtigt die Stellung des Unternehmens im Wirtschaftsleben besonders in Bezug auf die Gestaltung der Absatzverhältnisse in seinen Erkenntnissen stärker als die übrige Rechtsprechung. Das R. G. beachtet diese zwar auch, nimmt aber nicht so eingehend Stellung dazu und legt ihr nur nebensächliche Bedeutung bei.[184]) Auch das Preuß. Kammergericht führt beispielsweise in seiner Entscheidung vom 20. Oktober 1930[185]) bei seinen Unterscheidungsmerkmalen Tatsachen auf, die diese Stellung in der Gesamtwirtschaft erkennen lassen.

Man muß nun aber aus den Urteilen des R. W. G. den Schluß ziehen, daß trotz vieler aufgezeigter Abweichungen in der Stellung des Handwerks und der Industrie zu dem gesamten Wirtschaftsleben sich auch hier eine weitgehende Vereinheitlichung anbahnt und zum Teil schon durchgesetzt hat. Es lassen sich keine klaren Grenzen zwischen beiden Betriebsformen mehr zeigen, weil die kaufm. und wirtschaftliche Ausgestaltung heute im Handwerk neue Formen angenommen hat, sobald das Unternehmen über den Alleinbetrieb hinausgewachsen ist.

§ 13. Die Beziehungen des Inhabers zu dem Unternehmen und deren Bedeutung für die Abgrenzung, insbesondere für den Begriff des Großhandwerks.

I. Der Inhaber in seiner Stellung zum Betrieb überhaupt.

Ein Wirtschaftsunternehmen setzt sich nicht nur aus sachlichen Elementen und Hilfskräften zusammen. Diese können bei der Bestimmung des Betriebscharakters zwar von entscheidender Bedeutung sein. Aber auch die Person des Inhabers in ihren Beziehungen zum Gesamtbetrieb, insbesondere seine Stellung als Leiter, darf bei der Abgrenzung der einzelnen Betriebsformen nicht unberücksichtigt bleiben.[186])

Für den Betriebscharakter ist es allerdings ohne Bedeutung, ob der Inhaber des Unternehmens eine handwerkliche Ausbildung erhalten hat oder nicht, weil die zur Ausübung eines Handwerks erforderlichen Fähigkeiten nicht unbedingt in dem bekannten Ausbildungsgang Lehrling — Geselle — Meister erworben sein müssen.[187]) Sprechen schon andere Merkmale für einen Fabrikbetrieb, so kann man aus der Tatsache, daß der Inhaber aus dem Handwerkerstand hervorgegangen ist,

---

184) R. G. St. 24/256, 36/37(38).
185) Gew. Arch. 1931 S. 450.
186) 9/31 2/24(28).
187) 2/31 1/1(4), 4/31 1/24(25), 19/31 2/14(17), 11/31 2/18(22), 17/31 3/14(16), 14/31 3/30(33), 90/31 4/22(24), 23/31 4/26(29), 88/31 4/17(20), 106/31 6/50, 53/31 7/15(20), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26.

nicht auf eine handwerksmäßige Betriebsweise schließen.[188]) Wird ein Unternehmen von einem Kaufmann geleitet, so können dadurch die Merkmale für einen Fabrikbetrieb verstärkt werden.[189]) Das gleiche gilt, wenn das Unternehmen schon sachlich den Eindruck eines Handwerksbetriebes macht. Ist dessen Leiter handwerklich vorgebildet, so werden dadurch die übrigen, für den Handwerkscharakter sprechenden Merkmale vermehrt.[190])

Nicht nur die Ausbildung, auch die Betätigung des Inhabers im Unternehmen hat keine ausschlaggebende Bedeutung für den Betriebscharakter.[191]) Das R. G. hatte in seinen Erkenntnissen eine Arbeitsteilung zwischen der kaufmännischen Leitung des Inhabers und der technischen Arbeit der Gehilfen als nichthandwerksmäßig betrachtet.[192]) Fehlt diese, betätigt sich der Inhaber sowohl im technischen wie im kaufmännischen Betrieb, so weist das nach der Ansicht des R. W. G. zwar auf einen Handwerksbetrieb hin.[193]) Aber eine Abtrennung der kaufmännischen Leitung ist dem Handwerk, dem Zuge der neuzeitlichen

---

188) 74/31 5/5(7).

189) a) z. B. 9/31 2/24(30). Siehe Anm. 67 des zweiten Abschnitts.
Der Inhaber dieses Unternehmens ist gelernter Kaufmann.

b) 53/31 7/15(20).
Die Inhaber dieser Mühle sind nicht handwerklich vorgebildet, sondern haben eine kaufmännische Ausbildung erhalten. Die Mühle wird trotzdem als Handwerksbetrieb betrachtet. Das R. W. G. sagt: „In welcher Weise die Inhaber vorgebildet sind und sich in ihrem Unternehmen betätigen, kann unter Umständen neben anderen Merkmalen bei der Entscheidung ins Gewicht fallen, eine ausschlaggebende Bedeutung ist diesem Umstand nach der heutigen Rechtslage nicht beizumessen.
Siehe auch: 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28), 20/31 7/29(30), 57/31 8/45(50).

190) a) 83/31 8/58(62).
Ausdrücklich wird darauf verwiesen, der Inhaber dieser als Handwerksbetrieb angeshenen Mühle sei gelernter Müller, wenn er sich heute auch als Kaufmann bezeichne.

b) 148/32 11/22(27).
Beide Inhaber dieser Asphalt-Dachpappen- und Teerproduktefabrik sind gelernte Dachdecker. Lehrlinge sind ausgebildet worden. Der eine der beiden Mitinhaber war 1928 stellvertretender Obermeister der Dachdeckerinnung. Diese Umstände sprechen für einen Handwerksbetrieb.
Aehnliche Gedanken: 46/31 2/35(37), 129/31 9/26(29).

191) 53/31 7/15(20), 67/31 7/22(25), 69/31 7/26(28).

192) R. G. St. 36/37.

193) a) 46/31 2/35(37).
Bei dieser Fleischwarenfabrik sagt das R. W. G., zu den übrigen Merkmalen für einen Handwerksbetrieb komme hinzu, daß der Inhaber seine Tätigkeit nicht ausschließlich auf die geschäftliche Leitung der Firma beschränke, vielmehr als gelernter Fleischermeister auch an dem technischen Arbeitsgang beteiligt sei.

Wirtschaftsentwicklung folgend, nicht mehr wesensfremd.[194]) Für den Begriff des Handwerks ist eine Beteiligung des Inhabers am technischen Hergang der Warenerzeugung nicht notwendig.[195]) Die Nichtteilnahme ist also noch kein entscheidendes Zeichen für das Vorliegen eines Fabrikbetriebes.[196]) Dem im übrigen handwerklichen Betriebscharakter tut es in keiner Weise Abbruch, wenn der Inhaber sich auf die kaufmännische Leitung des Unternehmens beschränkt und die technische Leitung Angestellten überläßt.[197]) In diesem Falle bedarf es nicht einmal der Bestellung eines besonderen Betriebsleiters.[198]) Eine Vertretung durch erfahrene Handwerksgesellen als Werkmeister genügt.[199])

---

b) 75/31 3/17(24). Siehe Anm. 58 des zweiten Abschnitts.
Dieses Urteil wird nicht zuletzt von dem Umstand beeinflußt, daß sich der Inhaber an dem technischen Betrieb beteiligt. Dieser hatte erklärt, er übe die Oberaufsicht aus, aber hinzufügt, er besichtige auch von Zeit zu Zeit die Bauten. Das R. W. G. sagt darauf hin: „Daraus geht hervor, daß der Inhaber nicht bloß die oberste Leitung des Betriebes inne hat, sondern das er sich auch persönlich um die technische Leitung der Bauten bekümmert. Der Senat hat keinen Zweifel daran, daß der Inhaber, wenn er seine Bauten besichtigt, Anordnungen technischer Art trifft. Wenn er Techniker angestellt hat, denen er die Leitung der Bauten im einzelnen überträgt, so hängt das damit zusammen, daß, wie es der Eigenart des Baugewerbes entspricht, der Arbeitsvorgang häufig auf weit auseinanderliegenden Plätzen verteilt ist und daher eine teilweise Stellvertretung des Betriebsanhabers erforderlich werden kann. Der Senat ist auch überzeugt, daß der Inhaber seine technischen Angestellten nicht ohne bestimmte Weisungen läßt. Vermöge seiner Vorbildung als Maurermeister ist hierzu befähigt, und es ist daher auch anzunehmen, daß er die technische Leitung nicht völlig aus der Hand gibt.
Siehe auch: 129/31 9/26(29).

194) a) 137/31 6/1(5). Siehe Anm. 119 des zweiten Abschnitts.
„Aus der Art der Leitung des Unternehmens läßt sich kein Schluß zugunsten der Fabrikmäßigkeit ziehen, denn eine gewisse Teilung zwischen kaufmännischer und technischer Leitung ist in größeren Handwerksbetrieben heute fast immer anzutreffen."

b) 110/31 6/53(54). Siehe Anm. 126 des zweiten Abschnitts.
Die Großbetriebe des Handwerks sind, der neuzeitlichen Wirtschaftsentwicklung entsprechend, zu einer Abtrennung der kaufmännisch-leitenden Tätigkeit des Betriebsinhabers von der technischen Arbeitsleistung übergegangen.
Aehnlich: 113/31 4/30(33), 124/31 6/58, 104/31 8/36(38).

195) 4/31 1/24(25), 12/31 2/1(3), 38/31 2/10(13), 54/31 2/38(41), 23/31 4/26(29), 88/31 4/17(20), 112/31 7/1(5), 141/31 10/47(57), 24/32 10/58(60), 15/32 11/1(4).

196) 2/31 1/1(4), 22/31 3/4(5)

197) 147/31 11/29(35a).

198) 12/31 2/1(3).

199) 141/31 10/47(57).

Das R. W. G. unterstellt, jedes Unternehmen werde von seinem Inhaber in seiner Gesamtheit überwacht und beaufsichtigt. Es nimmt an, auch der nicht fachlich vorgebildete Leiter eines Handwerksbetriebes werde sich durch diese Art Aufsicht an dem technischen Hergang der Warenerzeugung beteiligen.[200]) Damit scheint eine Art Oberaufsicht über das ganze Unternehmen gemeint zu sein. Nach der ständigen Rechtsprechung des Pr. O. V. G. genügt diese zur Annahme eines Handwerksbetriebes nicht. Das R. W. G. sieht sie aber als ausreichend an. Die besondere Beaufsichtigung des technischen Arbeitsvorganges kann auch in einem Handwerksbetriebe fachlich ausgebildeten Vertretern ganz oder teilweise überlassen werden.[201])

Betätigt sich der Inhaber überhaupt nicht mehr in dem Unternehmen, wird er z. B. durch seinen Sohn vollständig vertreten, so ist dieser als tatsächlicher Leiter zu betrachten.[202])

Trotzdem wird aber eine persönliche Verbundenheit des Inhabers mit dem technischen Hergang der Warenerzeugung als ein Wesensmerkmal des Handwerks bezeichnet[203]) oder auch ein persönlicher Zusammenhang des Inhabers und seiner Familie mit dem Betriebe als ein besonderes Kennzeichen des Handwerks hervorgehoben. Ist dieses nicht mehr vorhanden, wird besonders darauf hingewiesen.[204]) Wie dieser Zusammenhang aber im einzelnen gedacht ist, wird nicht näher ausgeführt.

Mit der Nichtachtung der Ausbildung und Betätigung des Betriebsinhabers bei dem technischen Hergang der Warenerzeugung als entscheidendes Merkmal für den Handwerksbetrieb setzt das R. W. G. sich in Widerspruch zu der gesamten bisherigen Rechtsprechung. Es beruft sich für seine Ansicht zwar auf die Bestimmungen der Handwerksnovelle von 1929, weil nach dieser auch juristische Personen Handwerker sein können und dementsprechend in die Handwerksrolle einzutragen sind. Daraus will es schließen, die Person des Inhabers solle bei der Beurteilung des Betriebscharakters eines Unternehmens gegenüber anderen Merkmalen zurücktreten. Diese Schlußfolgerung ist zum mindesten gewagt und bestreitbar. In den Materialien zur Handwerksnovelle findet die Ansicht des R. W. G. keine Stütze. Ausdrücklich ist gesagt, die Eintragung in die Handwerksrolle, und damit die Entscheidung

---

200) 2/31 2/1(3): Der Kaufmann als Aufsichtsführender in der Möbelfabrik, 24/32 10/58(60): Der Kaufmann als Aufsichtsführender über die technische Seite einer mechanischen Schuhinstandsetzungswerkstatt.
Ebenso: 112/31 7/1(5), 122/31 7/7(8), 15/32 11/1(4).

201) 75/31 3/17(24), 54/31 2/38(41), 88/31 4/17(20).

202) 38/31 2/10(13).

203) 9/31 2/24(29).

204) 113/31 4/30(33), 87/31 8/52(57), 62/32 13/51(55).

über den handwerklichen Betriebscharakter, solle an Hand der bisher von Wissenschaft und Rechtsprechung herausgearbeiteten Merkmale vorgenommen werden. Ferner hat die Einführung der Eintragungspflicht für juristische Personen bei den Beratungen über den Gesetzentwurf starke Meinungsverschiedenheiten gezeigt. Auch heute ist sie noch stark umstritten.

Wissenschaft und Rechtsprechung halten aber einen Handwerksbetrieb nicht für vorliegend, wenn der Inhaber nur die kaufmännischen Geschäfte des Unternehmens leitet und über den technischen Betrieb lediglich eine Art Oberaufsicht ausübt. Als Wesenszug des Handwerks wird eben eine persönliche Beteiligung des Inhabers am technischen Hergang der Warenerzeugung, wenn auch nur durch Leitung und Beaufsichtigung, angesehen. [205])

II. Die Stellung des Betriebsinhabers und der Begriff des Großhandwerks.

Die vor allem vom Pr. O. V. G. aufgestellten, oben Seite 32 näher ausgeführten Forderungen über die Bedeutung der Stellung und Betätigung des Inhabers für die Beurteilung des Betriebscharakters eines Unternehmens, waren eine brauchbare Grenze für den Begriff des Großhandwerks. Durch die Rechtsprechung des R. W. G. ist diese vollständig beseitigt, da es die Stellung des Betriebsinhabers bei seinen Erkenntnissen nicht als entscheidend betrachtet.

Mit dem Begriff Großhandwerk soll nicht eine besondere gewerbliche Betriebsform bezeichnet werden. Er will nur besagen, daß Handwerksbetriebe jeden Umfang annehmen können und in ihrer Ausdehnung keine obere Grenze kennen.

Während unter dem Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch das Handwerk von anderen Betriebsformen durch den Umfang des Betriebes abgegrenzt wurde, ist nun das Gegenteil der Fall. Asgehend vor allem

---

205) Die übrigen Gerichte scheinen auch von ihrer alten Praxis nicht abweichen zu wollen. So z. B. das Bayr. Oberste Landesgericht. In seiner Entscheidung vom 30. 9 31 J. F. G. 9/101 befaßte es sich mit der Handelsregisterpflicht von Bauunternehmungen. Es sagt hier ausdrücklich, zum Begriff des Handwerks sei die Beteiligung des Unternehmers an den technischen Arbeiten wenigstens durch Aufsichtsführung notwendig. Es fordert sogar, daß er im Notfall bei allen vorkommenden Arbeiten selbst mit Hand anlegen können müsse.
Auch das Pr. OVG. weist in seiner Entscheidung vom 26. 4. 32 OVGE. 89/360 über die Beitragspflicht eines Unternehmens für Betonbau ausdrücklich auf seine alten Forderungen hin, daß, soll ein Handwerksbetrieb angenommen werden, sich der Unternehmer am technischen Hergang der Warenerzeugung wenigstens durch Leitung und Aufsichtsführung beteiligen müsse.

von der Rechtsprechung der Registergerichte, die den § 2 H. G. B. im Bereich des § 4 H. G. B. für unanwendbar erklärten und das Kennzeichen des Betriebsumfangs zunächst mit anderen, besonders der Art und Weise des inneren Betriebes gleich setzten, ist der Schwerpunkt bei der Feststellung des Betriebscharakters immer mehr verschoben worden. Heute kann man von einer vollständigen Verdrängung des Betriebsumfanges als entscheidendes Kennzeichen für den gewerblichen Charakter eines Unternehmens reden, trotzdem das R. W. G. diesen bei seinen Entscheidungen noch berücksichtigt.

Da auch die Schranke, die der uneingeschränkten Anwendung dieses Begriffes in der Forderung entgegen stand, der Betriebsinhaber müsse sich wenigstens noch durch Leitung und Aufsichtsführung an dem technischen Hergang der Warenerzeugung beteiligen, vom R. W. G. als bedeutungslos erklärt ist, kann es schlechthin jedes Unternehmen als Handwerksbetrieb betrachten. Es genügt bei jeder Größe, daß noch ein in etwa handwerksmäßiger Arbeitsvorgang vorhanden ist.

Dem stehen aber die zahlenmäßigen Ergebnisse der Handwerksenquête von 1926 entgegen.[206]) Danach können als Großbetriebe nur 1,5% der gesamten Handwerksbetriebe angesprochen werden. Diese sind von den Handwerksorganisationen selbst als zu ihnen gehörig bezeichnet worden. Bei den starken Ausdehnungsbestrebungen des Handwerks kann man annehmen, daß eher zu viel als zu wenig als handwerksmäßig bezeichnet worden sind. Durch diese Rechtsprechung des R. W. G. muß deren Zahl aber wachsen, wird den Bestrebungen des Handwerks also weitgehend entgegen gekommen.

Heute geht es zwar nicht mehr an, das Handwerk mit Kleingewerbe gleichzusetzen. Aber man darf deswegen noch nicht jeden Betriebsumfang als handwerksmöglich ansehen. Nachdrücklich muß darauf hingewiesen werden, daß ein Unternehmen mit zunehmendem Umfang eine verstärkte kaufmännische Tätigkeit verlangt, die den technischen Betriebsteil vollständig zurücktreten lassen kann. Das wird sich besonders in der Betätigung des Inhabers zeigen. Eine Arbeitsteilung zwischen der kaufmännischen und technischen Leitung weist unbedingt auf das Ueberschreiten der Grenzen des Handwerks hin. Auch wenn der Inhaber gelernter Handwerker ist, sich trotzdem aber ausschließlich der kaufmännischen Leitung widmet, diese also seine ganze Arbeitskraft in Anspruch nimmt, kann das Unternehmen nicht mehr zum Handwerk gehören. Auch wenn die kaufmännische Leitung einem anderen übertragen ist, der sich ihr mit voller Arbeitskraft selbständig widmet, weist das auf die Verlagerung des wirtschaftlichen Schwergewichtes hin.

In einigen Entscheidungen[207]) über den Betriebscharakter von Müh-

---

[206]) Oben Seite 81, 82.

[207]) 57/31 8/45(51), 87/31 8/52(57). Siehe Anm. 149 des zweiten Abschnitts.

lenwerken werden vom R. W. G. ähnliche Gesichtspunkte entscheidend berücksichtigt. Diese müssen aber für jedes Gewerbe gelten, weil aus ihnen ein zutreffendes Bild des gesamten wirtschaftlichen Charakters eines Unternehmens gewonnen werden kann.

Bei der Untersuchung des Betriebscharakters muß die Stellung des Inhabers entscheidend berücksichtigt werden. Gerade aus ihr kann man einen Hinweis dafür entnehmen, wie dieser sein Unternehmen selbst einschätzt, auf welche Seite der gewerblichen Betätigung er entscheidendes Gewicht legt, sodaß er sich ihrer selbst annimmt. Aus der Arbeitsteilung in der technischen und kaufmännischen Betriebsführung kann man folgern, daß das Unternehmen besondere kaufmännische Einrichtungen erfordert, die das wirtschaftliche Schwergewicht auf die kaufmännische Seite der gewerblichen Betätigung verschoben erscheinen lassen.

§ 14. Das Recht der gemischten Betriebe.

I. Der frühere Rechtszustand.

Im Wirtschaftsleben gibt es sehr viele Unternehmen, die nicht einheitlich in ihrem Aufbau sind, sondern sich aus mehreren zu verschiedenen Gewerbezweigen gehörenden Betrieben zusammensetzen. Schon der reine Handwerksbetrieb, der seine Ware nicht ausschließlich auf Bestellung herstellt, sondern auch auf Vorrat arbeitet, muß, will er diese verkaufen und dem Verbraucher zuführen, ein Ladengeschäft unterhalten. Oft werden in diesem sogar noch anderweit fertig bezogene Waren geführt werden.

Industrieunternehmen und Handelsgeschäfte gliedern sich handwerksmäßig betriebene Werkstätten an, um etwa Instandsetzungsarbeiten für den eigenen Bedarf oder auch für Kunden auszuführen. Im Handel findet sich die Angliederung am häufigsten. Sie geschieht, um die abzusetzenden Gegenstände selbst herzustellen, sie dem Käufer nach seinen Wünschen zu ändern oder anzubringen, oder auch um den Kunden Gelegenheit zur Instandsetzung zu bieten. Auch der Landwirtschaft sind Nebenbetriebe nicht fremd. Der Landwirt will seine Gebrauchsgüter selbst herstellen, will seine Erzeugnisse selbst verarbeiten.

Für diese mit einem Unternehmen der Industrie, des Handels oder der Landwirtschaft verbundenen Handwerksbetriebe hat die Handwerksnovelle in § 104 o Abs. 2 G. O. grundlegend neues Recht geschaffen. Sie werden hinsichtlich ihrer Abteilungen unter bestimmten Voraussetzungen dem selbständigen Handwerk gleichgestellt und in die Handwerksrolle eingetragen, damit also den Handwerksorganisationen zwangsläufig mitgliedschafts- und beitragspflichtig.

Nach den Motiven [208]) ist diese Neuregelung getroffen, weil man den Handwerksorganisationen nicht besonders lebensfähige, auch finanziell

---

[208]) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 15.

kräftige, wohl organisierte, oft als Musterbetriebe anzusehende Betriebe entziehen wollte. Auch sollten diese handwerklichen Abteilungen eines gemischten gewerblichen Unternehmens den besonderen Bestimmungen besonders über die Ausbildung des Nachwuchses unterstellt werden, weil erfahrungsgemäß eine starke Fluktuation der Arbeitskräfte zwischen dieser Art von Betriebsstätten und reinen Handwerksbetrieben stattfindet.

Die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden über die Zugehörigkeit dieser Betriebsabteilungen zu den Handwerksorganisationen vor dem Erlaß der Handwerksnovelle von 1929 gingen dahin, das gesamte Unternehmen als ein einheitliches Ganzes zu beurteilen. Man scheute sich, einzelne Teile herauszunehmen und selbständig für diese eine Mitgliedschaftspflicht zu den Handwerksorganisationen neben der des Gesamtunternehmens zur Handelskammer auszusprechen. [209]) Andere Behörden zerlegten das Unternehmen jedoch, kamen zu einer Zuweisung des handwerklichen Nebenbetriebs zu den Handwerksorganisationen und stellten entsprechende Grundsätze auf. [209a])

Auch hier war infolge des Mangels einer einheitlichen obersten Instanz und fester gesetzlicher Grundlagen der Rechtszustand sehr zersplittert, sodaß allein aus diesem Grunde die Neuordnung durch den § 104 o Abs. 2 G. O. zu begrüßen ist.

II. Voraussetzungen für die Eintragung einer handwerklichen Betriebsabteilung in die Handwerksrolle.

A. Das Vorhandensein eines Gesamtunternehmens.

Erste Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 104 o Abs. 2 G. O. und die Eintragung einer handwerklichen Betriebsabteilung eines Unternehmens ist zunächst das Vorliegen eines Gesamtunternehmens, in dem einem Handwerksbetrieb nur eine untergeordnete Bedeutung zukommt, sodaß der Charakter des gesamten Unternehmens nicht durch ihn, sondern durch andere wirtschaftliche Zwecke bestimmt wird. [210]) Das R. W. G.

---

[209]) z. B. Regierung von Oberbayern v. 18. 1. 1929 Neue Entscheidungen Seite 136, v. 12. 1. 1924 100 Entscheidungen Seite 154; Regierungspräsident von Erfurt 11. 11. 1927 Neue Entscheidungen Seite 218; Oberpräsident von Niederschlesien v. 14. 2. 1928 Neue Entscheidungen Seite 159.

[209a]) z. B. Württembergische Zentralstelle v. 20. 10. 1913 100 Entscheidungen Seite 164; Bayerisches Staatsministerium v. 9. 3. 1928 Neue Entscheidungen Seite 482.

[210]) a) 11/31 2/18(21).
Das Unternehmen betreibt eine Schrotmühle und einen Handel mit Getreide, Futtermitteln und Mehl. Der Gesamtumsatz betrug im Jahre 1928 insgesamt 531 900 RM. Davon entfielen 89% auf die Handelsschroterei, 1% auf Schroterei für fremde Rechnung und 10% auf den Handel mit

folgert dieses aus den Motiven, weil Zweifel an der Selbständigkeit eines Handwerksbetriebes eben nur dann aufkommen können, wenn dieser einem Unternehmen eingegliedert ist, das seinem Gesamtcharakter nach nicht handwerklich ist. Der handwerkliche Nebenbetrieb braucht, auch wenn er in dem Gesamtunternehmen nur eine untergeordnete Stelle einnimmt, an sich betrachtet nicht klein und unbedeutend zu sein. Er kann vielmehr einen großen Umfang haben, darf aber nicht den wirtschaftlichen Schwerpunkt des Unternehmens bilden.

Getreide, Futtermitteln und Mehl. Die Handelskammer hatte gegen die beabsichtigte Eintragung in die Handwerksrolle Einspruch eingelegt mit der Begründung, es liege ein reines Handelsunternehmen vor. Zum Handel sei auch das Schroten für eigene Rechnung zu zählen. Das R. W. G. lehnt die Anwendung des § 104 o Abs. 2 G. O. auf dieses Unternehmen ab, weil hier kein handwerklicher Nebenbetrieb vorliege, der innerhalb des Gesamtunternehmens nur eine untergeordnete Stellung einnehme. Es untersucht dann, ob ein reiner Handwerks- oder Handelsbetrieb gegeben sei, der nach Abs. 1 dieser Bestimmung zu behandeln sein würde. Es entscheidet sich für einen Handwerksbetrieb, weil 90% des Umsatzes auf den Betrieb der Schrotmühle entfallen. Siehe auch: 73/31 3/7(9), 25/31 3/13, 17/31 3/14(16), 105/31 4/1(3), 61/31 4/11(12), 97/31 4/13(16), 110/31 6/53(55), 124/31 6/58(60), 112/31 7/1(3), 122/31 7/7(9), 81/31 7/32(36), 104/31 8/36(38), 83/31 8/58(63), 15/32 11/1(4), 147/31 11/29(34), 21/32 12/13(14), 29/32 12/48(55), 25/32 13/57(66).

b) 29/31 4/7(10).
Der Kaufmann NN. betreibt eine Wäscheschneiderei und Stickerei. Die Handwerkskammer will den gesamten Betrieb in die Handwerksrolle eintragen. Das R. W. G. geht davon aus, daß bereits rechtskräftig feststehe, der Hauptzweck dieses Unternehmens liege in der fabrikmäßigen Herstellung von Wäsche. Demgegenüber sei die Stickerei der Wäsche nur eine Ausschmückungsarbeit, der im Rahmen des Gesamtunternehmens nur eine untergeordnete Bedeutung zukomme. Der Fall sei darum nach Absatz 2 des § 104 o G. O. zu beurteilen. Eine Eintragung wird jedoch abgelehnt, weil überwiegend Arbeiten für das Gesamtunternehmen geleistet würden.

c) 1/32 13/31(37).
Diese Firma, unter der eine Gold- und Silberwarenfabrik und eine Gravieranstalt betrieben wird, soll nach Absatz 2 des § 104 o G. O. in die Handwerksrolle eingetragen werden, weil nach der Auffassung der Handwerkskammer mit dem Handelsgeschäft ein handwerklicher Nebenbetrieb, nämlich eine Gold- und Silberschmiede und eine Gravieranstalt verbunden ist, in der überwiegend auf Bestellung gearbeitet werde. Im Jahre 1930 hat der Gesamtumsatz 144 309 RM. betragen. Davon entfielen 110 000 RM. auf das reine Handelsgeschäft, 30 000 RM. auf in der Werkstatt ohne Bestellung angefertigte Waren, 4 309 RM. auf Arbeiten in der Werkstatt zur Aenderung, Vervollständigung und Anfertigung von Waren auf ausdrückliche Bestellung. Die Löhne verteilten sich: 2 700 RM. auf kaufmännische Angestellte, 3 000 RM. für Arbeiten ohne Bestellung und 4 000 RM. auf andere Arbeiten. Das R. W. G. will dieses Unternehmen nicht wie die Vorinstanzen nach Absatz 2 des § 104 o G. O. beurteilen. Es sieht den wirtschaftlichen Charakter des Unternehmens durch den Handwerksbetrieb bestimmt. Die Umsatzzahlen allein könnten in diesem Falle nicht ausschlaggebend sein.

Gibt die handwerkliche Betätigung dagegen dem Unternehmen das wirtschaftliche Gepräge, so wird daran auch nichts durch die Tatsache geändert, daß diesem ein Handelsgeschäft angegliedert ist, in dem nicht ausschließend selbst gefertigte Erzeugnisse verkauft werden.[211])

Darum ist bei einer Verbindung von Handwerk und Handel vor allem zu prüfen, wie die verschiedenen gewerblichen Betätigungen sich zueinander verhalten. Weiter ist zu untersuchen, welche Tätigkeit das wirtschaftliche Schwergewicht des Unternehmens ausmacht. Auch ist zu beachten, ob nicht beide eine vollständig selbständige Gewerbeausübung darstellen.

Die Verbindung braucht nicht immer besonders nach außen sichtbar gemacht zu sein. Eine nach § 104 o Abs. 2 G. O. als Gesamtunternehmen anzusprechende Betriebsgestaltung kann schon vorliegen, wenn zwei ehemals selbständige Unternehmen, und zwar ein Handels- und Handwerksbetrieb, in einer Hand vereinigt werden und die alten Betriebsräume und Firmenbezeichnungen beibehalten haben. Allerdings ist diese Vereinigung allein noch nicht ausreichend, um eine innere Verbundenhet der Betriebe zu einem Gesamtunternehmen darzutun. Auch dann liegt diese noch nicht unbedingt vor, wenn der Handwerksbetrieb ausschließlich für das Gesamtunternehmen arbeitet. Entscheidend ist vielmehr, ob er diesem einen Gewinn in Rechnung stellt. Ist das nicht der Fall, so stellt der Handwerksbetrieb nicht mehr eine selbständige Gewerbeausübung dar, weil dazu auch die Absicht der Erzielung eines Gewinnes gehört. Es ist ein handwerklicher Nebenbetrieb eines Gesamtunternehmens gegeben.[212])

Für gewöhnlich wird die Verbindung der einzelnen Betriebe aber so eng sein, daß nicht ohne weiteres erkennbar ist, welcher Teil dem Unternehmen das wirtschaftliche Gesicht gibt. Dafür spricht schon die Tatsache, daß heute Handwerksbetriebe, welche nicht neben rein handwerklichen, auf Vorrat hergestellte Waren, auch anderweit fertig bezogene verkaufen, sehr selten sind.[213]) Nur wenn die Bedeutung dieses Handels mit nicht

---

[211]) 73/31 3/7(9, 10).
Eine Buchdruckerei und ein Zeitungsverlag, der nicht nur seine eigenen Erzeugnisse absetzt.

[212]) 119/31 8/7(12, 13).
Frau N. betreibt unter der Firma N. in N. eine Werkstatt zur Anfertigung von Kleidern, Wäsche, Daunendecken, Kissen usw. und gleichzeitig unter der Firma N. ebenfalls in N. ein Handelsgeschäft, in dem sie die teils von der Firma N. hergestellten Erzeugnisse, teils von anderen Firmen fertig bezogene Waren im Einzelhandel absetzt. Die eine Firma ist 1872, die andere 1843 gegründet. 1910/11 sind beide von dem Bruder der jetzigen Inhaberin erworben worden. Das R. W. G. betrachtet beide als ein nach Absatz 2 des § 104 o G. O. zu beurteilendes Gesamtunternehmen. Die Eintragung der Fabrikationsfirma in die Handwerksrolle wird abgelehnt, weil diese überwiegend für das Gesamtunternehmen tätig sei.

[213]) 73/31 3/7(10). Siehe Anm. 211 des zweiten Abschnitts.

selbst hergestellten Erzeugnissen überwiegt, liegt im ganzen ein Handelsunternehmen vor. Ein rein zahlenmäßiges Ueberwiegen des Umsatzes mit anderweit fertig bezogenen Waren nötigt allein noch nicht zu dem Schluß, daß lediglich ein Handwerksbetrieb im Rahmen eines anderen wirtschaftlichen Unternehmens gegeben ist. Das innere Wesen des Gesamtbetriebes ist von ausschlaggebender Bedeutung. Bei der Würdigung des Umsatzes dieser Erzeugnisse ist vor allem zu beachten, daß die wirtschaftliche Entwicklung durch die fortschreitende Industrialisierung das Handwerk von zahlreichen Produktionsgebieten verdrängt hat. Ganze Handwerkszweige sind infolgedessen ausgestorben, andere in ihrem Betätigungsfeld stark beschnitten worden. Darum sind viele Handwerker in steigendem Maße dazu übergegangen, Erzeugnisse, die sie früher selbst herstellten, nun von Fabriken zu beziehen und neben ihren eigenen zu verkaufen. Hier ist der Umsatz nicht ausschlaggebend für die Bestimmung des Charakters des Unternehmens. Die handwerkliche Werkstätte kann trotzdem Keim- und Triebzelle geblieben sein, was an Hand aller für die Beurteilung des Betriebscharakters wesentlichen Tatsachen zu ermitteln ist. [214])

Die geschichtliche Entwicklung des Unternehmens muß bei der Würdigung des Gesamtcharakters entscheidend berücksichtigt werden. Ist es aus einem Handwerksbetrieb hervorgegangen, so ist von Bedeutung, ob es seinen handwerksmäßigen Charakter insofern bewahrt hat, als sein Inhaber noch heute handwerklich ausgebildet ist und selbst entweder mit seiner Hände Arbeit oder auch nur beaufsichtigend tätig ist. Fingerzeige für das innere Wesen des Unternehmens ergeben sich ferner aus dem räumlichen Verhältnis zwischen Laden und Werkstatt, aus den Tatsachen, ob Lehrlinge in dem Handwerksbetrieb ausgebildet werden, ob für einen festen Kundenkreis oder auch für den offenen Markt gearbeitet wird. [215])

So hat das R. W. G. unter Berücksichtigung der inneren Struktur eine mit einem Verlag verbundene Druckerei nicht zuletzt deswegen als ein einheitliches Handelsunternehmen angesehen, weil der Verlag schon seit 100 Jahren besteht und die Druckerei erst später für dessen Zwecke angegliedert worden ist. [216])

Bei einem Unternehmen, das aus einer Gerberei und einem Handelsgeschäft besteht, wird festgestellt, es sei aus einer handwerksmäßigen Gerberei hervorgegangen. Wertmäßig entfalle der größte Teil des Umsatzes auf die Erzeugnisse des Handwerksbetriebs. Ohne Bedeutung sei, daß der Absatz in einem besonderen, vom Herstellungsart räumlich getrennten Verkaufsraum erfolge. [217])

---

[214]) 1/32 13/31(38, 39). Siehe Anm. 210c des zweiten Abschnitts.

[215]) 1/31 1/7(12), 73/31 3/7(10), 25/31 3/13, 61/31 4/11(12), 97/31 4/13(16), 1/32 13/31(39).

[216]) 10/31 2/8(9).

[217]) 14/31 3/30(31).

Ein Unternehmen des Gold- und Silberwarengewerbes mit überwiegendem Verkauf anderweit fertig bezogener Waren ist nach der Ansicht des R. W. G. im Grunde noch ein Handwerksbetrieb. Denn sowohl Inhaber wie Gehilfen sind handwerklich ausgebildet und leiten auch den gesamten Verkauf ohne kaufmännisches Personal. Der gute Ruf der Firma beruht nicht zuletzt darauf, daß ihr zahlreicher Kundenkreis sie gerade auch wegen der eigenen handwerklichen Arbeit in Anspruch nimmt. [218])

Soll der Handwerksbetrieb im Gesamtunternehmen als Hauptsache angesehen werden, also schon nach Abs. 1 des § 104 o G. O. einzutragen sein, so muß die handwerksmäßige Erzeugung dem Handelsgeschäft an Bedeutung gleichkommen oder darüber hinausgehen. Der Schwerpunkt darf also nicht ausschließlich im Handelsbetrieb liegen. [219]) Dieser Satz ist aufgestellt gegenüber der Ansicht der Handwerkskammern, Putzmachereien, die an Kaufhäuser usw. angeschlossen sind, seien immer als selbständige Gewerbebetriebe anzusehen und also nach Abs. 1 des § 104 o G. O. in die Handwerksrolle einzutragen.

Ein Unternehmen, das die von ihm verkauften Waren handwerksmäßig bei dem Käufer anbringt, erhält durch diese Montagetätigkeit allein noch nicht sein wirtschaftliches Gepräge. Es handelt sich hierbei lediglich um Arbeiten, die zur gebrauchsfertigen Ueberlassung der verkauften Waren notwendig sind. Den Betriebscharakter bestimmen sie selbst dann noch nicht allein, wenn sie handwerkliche Leistungen erfordern. Die vom R. W. G. ausdrücklich zurückgewiesene entgegenstehende Ansicht einer Handwerkskammer wird als nicht gesetzlich begründet und den Anschauungen des gewerblichen Lebens widersprechend bezeichnet. [220])

---

[218]) 1/32 13/31(39).

[219]) 60/31 6/27(28), 65/31 6,30(32), 103·31 6 34(38), 77 31 6·42(44), 78/31 6/45, 98/31 6/47(48), 138/31 8/21, 99/31 8·24(27), 101/31 8/28(30).

[220]) a) 66/32 12/8(11).
Die Installationsabteilung eines Unternehmens für die Herstellung industrieller Erzeugnisse sollte nach Absatz 2 des § 104o G. O. in die Handwerksrolle eingetragen werden. Von den Lohnsummen für das Personal der Werkstätten und für die im Außendienst beschäftigten Arbeitsgehilfen entfielen auf die Zusammensetzung, Prüfung, Montage und Installation der von der Gesellschaft selbst hergestellten Maschinen und Geräte einschließlich der Garantiereparaturen 1928 rd. 32 240 RM., 1929 25 659 RM., 1930 33 365 RM. Für die Ausführung sonstiger Installationen und Instandsetzungen außerhalb der Garantiefrist sind in denselben Zeiträumen 1 100, 940 und 1 230 RM. aufgewandt worden. Hier kommt auf keinen Fall Absatz 1 des § 104o G. O. zur Anwendung. Eine Eintragungspflicht nach Absatz ist aber auch nicht gegeben, da die Arbeiten für das Gesamtunternehmen überwiegen.

b) 36/32 12/44(46).
Hier sollte die Installationsabteilung eines Handelsgeschäftes mit Radiogeräten in die Handwerksrolle eingetragen werden.

Allerdings darf diese Zusammenfassung von Handel und Anbringung des verkauften Stücks zu einem Gesamt-Handelsunternehmen mit handwerklichem Teilbetrieb nicht soweit ausgedehnt werden, daß man den Bau einer Heizungsanlage als Verkauf mit Anbringung ansehen will, wenn das Unternehmen die erforderlichen Teile zum Bau aus seinen Lagerbeständen nimmt oder diese selbst anderweit anfertigt. Der Bau solcher Anlagen wird immer auf Grund eines besonderen Werkvertrages vorgenommen, also niemals nur im Anschluß an ein reines Handelsgeschäft. Darum ist dieser allein wesensbestimmend. [221])

Bei den Abteilungen eines Industrieunternehmens ist die Feststellung sehr erschwert, ob überhaupt ein handwerklicher Teilbetrieb vorliegt. Bei der hier gegebenen Vereinigung handelt es sich technisch gewöhnlich um Neuanfertigung und Instandsetzung von Gegenständen. Diese gehen oft sowohl räumlich wie dem Arbeitsgang nach ineinander über, sodaß schon dadurch eine Trennung erschwert wird. Heben sich die in dem Gesamtbetrieb vorgenommenen Reparaturleistungen nicht als etwas besonderes hervor, so kann § 104 o Abs. 2 G. O. nicht zum Zuge kommen. Es liegt vielmehr ein einheitliches Fabrikunternehmen vor. [222]) Dabei ist es ohne Bedeutung, daß Fabrik und Instandsetzungswerkstätte räumlich nicht getrennt sind und die Arbeiten von den gleichen Hilfskräften ausgeführt werden. Entscheidend ist die Art der Arbeit und der wirtschaftliche Zweck, der mit der Uebernahme der Instandsetzungsarbeiten verfolgt wird. Ist zwischen beiden Betriebsabteilungen kein innerer organischer Zusammenhang und wird mit der Instandsetzungswerkstätte ein selbständiger Erwerbszweck verfolgt, so liegt ein eintragungspflichtiger handwerklicher Nebenbetrieb vor. [223]) Instandsetzungen, die das Unternehmen als Her-

---

[221]) 118/32, 13/14(17).

[222]) 2/30 1/21(23).
So z. B. bei einer Maschinenfabrik, die Aufzüge baut und instandsetzt.

[223]) 117/31 5/1(3).
Die Firma betreibt eine Fabrik für landwirtschaftliche Maschinen, verbunden mit einer Eisengießerei. Außerdem handelt sie mit anderweit fertig bezogenen landwirtschaftlichen Maschinen und Lastkraftwagen. Daneben befaßt sie sich mit der Instandsetzung dieser Maschinen, Kraftwagen und Motorrädern. Die Handwerkskammer fordert die Eintragung der Instandsetzungswerkstatt als eines selbständigen handwerklichen Nebenbetriebes in die Handwerksrolle. Das R. W. G. rechtfertigt die Annahme eines handwerklichen Teilbetriebes wie folgt: „Die Instandsetzung von landwirtschaftlichen Maschinen ist, seit solche überhaupt in Deutschland verwandt werden, auf dem Lande stets Aufgabe des Schmiedehandwerks gewesen. Mit der Zunahme der Verwendung landwirtschaftlicher Maschinen haben sich an vielen Orten auch selbständige Reparaturwerkstätten gebildet, die ohne Zusammenhang mit einer Fabrik ihren Erwerbszweck lediglich in der Instandsetzung landwirtschaftlicher Maschinen suchen und finden. Es kommt im vorliegenden Fall hinzu, daß die Firma . . . auch Kraftwagen und Motorräder instandsetzt, obwohl sie diese nicht selbst herstellt, sondern

steller einer Anlage nur selbst vornehmen kann, weil diese auf der Grundlage der eigenen Entwürfe und Berechnungen zu erfolgen haben, sprechen gegen einen handwerklichen Teilbetrieb. [224])

Gerade bei Industrieunternehmen wird es häufig sein, daß sie sich zwar aus verschiedenen Abteilungen zusammensetzen, von denen aber keine als so wesensbestimmend für das Unternehmen anzusehen ist, daß ihr die anderen als weniger bedeutend im Sinne des § 104 o Abs. 2 G. O. untergeordnet werden können. Ausnahmsweise kann ein solches Unternehmen trotz der verschiedenen gewerblichen Natur der einzelnen Abteilungen in seiner Gesamtheit als wirtschaftliche Einheit gewürdigt werden. [225])

Aber auch bei jedem anderen zusammengesetzten Unternehmen kann die Organisation derart sein, daß keine der Abteilungen als Hauptsache zu betrachten ist, weil sie in keinem organischen Zusammenhang miteinander stehen. Durch eine besondere Willenskundgebung des Inhabers kann dazu die äußerliche Verbindung aufgehoben worden sein.

Sind die verbundenen Betriebe einander wesensfremd, so sind sie getrennt zu beurteilen und nicht nach § 104 o Abs. 2 G. O. zusammenzu-

---

nur mit ihnen Handel treibt. Hieraus ist zu ersehen, daß die Instandsetzungswerkstatt ohne inneren organischen Zusammenhang mit der Erzeugung landwirtschaftlicher Maschinen ist, sondern vielmehr einen handwerklichen Nebenbetrieb mit selbständigen Erwerbszweck darstellt."

[224]) 2/30 1/21(23).

[225]) 25/32 13/57(66).
Ein Diplomingenieur betreibt ein Baugeschäft für Hoch-, Tief- und Eisenbetonbau. Gegenstand des Unternehmens ist daneben auch die Herstellung schlüsselfertiger Bauten. Dabei werden jedoch alle Arbeiten, die über Maurer-, Erd- und Eisenbetonarbeiten hinausgehen, an die verschiedenen Handwerkszweige vergeben. Die Handwerkskammer stützt ihr Eintragungsbegehren vor allem darauf, daß Hauptgegenstand des Unternehmens der Hochbau sei, der in handwerksmäßigen Formen betrieben werde. Die Vorentscheidung rechnete den Eisenbetonbau zur Industrie, den Hoch- und Tiefbau zum Handwerk. Das Unternehmen wurde im Sinne des Absatz 2 des § 104 o G. O. als Gesamtunternehmen angesehen. Eine Eintragung wurde aber abgelehnt, weil die Betätigung der handwerklichen Abteilung überwiegend darin bestehe, bei der Ausführung der von der Firma übernommenen Eisenbetonbauten mitzuwirken, also für das Gesamtunternehmen zu arbeiten. Das R. W. G. verweist zur weiteren Sachaufklärung an die Vorinstanz zurück. Eine Anwendung des Absatz 2 des § 104 o G. O. hält es für nicht unbedenklich. Ausnahmsweise soll es hier zulässig sein, das Unternehmen nicht nach seinen Abteilungen zu zergliedern, um eine derselben als wesensbestimmend herauszustellen und den anderen eine untergeordnete Bedeutung beizumessen. . . . .

fassen.[226]) Darum müssen in dem Handwerksbetrieb Arbeiten für das Gesamtunternehmen begrifflich möglich sein. Sonst liegt eine wesensfremde Verbindung vor.[227]) Läßt sich der Vertrieb der handwerkliche hergestellten Waren nicht natürlich in den Verkauf der anderweit fertig bezogenen Erzeugnisse einordnen, so muß der Handwerksbetrieb gewerberechtlich als selbständig behandelt werden.[228])

Werden in einer Großhandlung mit Sattlerwaren Polstermaterialien und Möbelstoffe auch Halb- und Fertigfabrikate aus eigener Werkstätte feilgehalten, so liegt keine wesensfremde Verbindung vor, die dazu zwingt, den Handwerksbetrieb dem Abs. 1 des § 104 o G. O. zu unterstellen, sondern ein Gesamtunternehmen, das nach Abs. 2 des § 104 o G. O. zu beurteilen ist.[229])

Der Zusammenhang kann auch durch eine eigene Willenskundgebung des Inhabers aufgehoben sein, sodaß der scheinbare handwerkliche Teilbetrieb gewerberechtlich als selbständiger Betrieb zu behandeln ist. Zu dieser Frage hat das R. W. G. besonders bei den mit einem Konfektionshandel verbundenen Maßschneidereien Stellung genommen.

---

[226]) 47/31 6/6(8).
Bei den mit einem Handel von Fertigkleidung verbundenen Maßschneidereien wollten die Handwerkskammern eine Eintragung auf Grund des Absatz 1 des § 104 o G. O. durchführen, diese Werkstätten also vollständig selbständig betrachten. Das R. W. G. sagt dagegen, Maßschneiderei und Handel mit Fertigkleidung sei einander nicht so wesensfremd, daß beide nicht im Sinne des Absatz 2 des § 104 o miteinander verbunden sein könnten, sondern stets und unter allen Umständen als zwei gewerberechtlich selbständige Unternehmen nebeneinander bestehen müßten. Beide dienten demselben Lebensbedürfnis und gehörten deshalb, wirtschaftlich gesehen, zusammen. So auch: 55/31 6/13(15), 93/31 6/17(19), 111/31 6/22(24).

[227]) 147/31 11/29(35).
Die Firma besteht seit dem Jahre 1852. Zunächst war die Bauklempnerei alleiniger Gegenstand des Unternehmens. Etwa im Jahre 1896 nahm sie die Ausführung kittloser Glasbedachungen als Sondergebiet in den Bereich ihrer Arbeiten auf. Dieser Teil des Unternehmens hat sich im Laufe der Zeit immer mehr vergrößert, so daß augenblicklich nach den Angaben des Inhabers die Ausführung kittloser Glasdächer etwa $^3/_4$ des insgesamt 650 000 RM. betragenden Umsatzes ausmacht. Das restliche Viertel des Umsatzes entfällt auf die Ausführung von Installationsarbeiten für Gas-, Wasser- und sanitäre Anlagen. Die Handwerkskammer verlangt auf Grund des Abs. 2 des § 104 o G. O. die Eintragung dieser Abteilung in die Handwerksrolle. Das R. W. G. lehnt jedoch die Anwendung dieser Bestimmung ab. Es stellt den angeführten Satz auf und sagt, der Installationsbetrieb sei nicht der Herstellung der Glasdächer untergeordnet. Es betrachtet gewerberechtlich beide Abteilungen als selbständig und verfügt die Eintragung der Installationsabteilung auf Grund von Absatz 1 des § 104 o G. O.

[228]) 81/31 7/32(37).
[229]) 81/31 7/32(37).

Zwischen diesen beiden Gewerbezweigen besteht an sich nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise eine natürliche Verbundenheit. Die Maßschneiderei kann aber trotzdem als selbständiger Betrieb angesehen werden, wenn diese der Oeffentlichkeit durch besondere Werbemittel angepriesen wird.[230]) Zeitungsbekanntmachungen und sonstige Ankündigungen, etwa auf dem Kopf der Briefbogen und Ausstellungen in den Schaufenstern, können solche Hinweise auf die gewerbliche Selbständigkeit enthalten.[231]) Weiter kann aus der räumlichen Trennung und aus dem Vorhandensein besonderer Hilfskräfte, die ausschließlich Maßarbeiten anfertigen, ein Hinweis darauf entnommen werden.[232]) Aus dem Umstand, daß die Maßarbeiter in der Werkstatt ihren besonderen Platz haben, kann allerdings allein noch nicht auf eine Selbständigkeit geschlossen werden.[233]) Vollständige Trennung der Maßschneiderei von der Konfektionsschneiderwerkstatt, eigene Leitung und besondere buchmäßige Behandlung sprechen für einen „gesonderten" Betrieb, im Gegensatz zu einem „verbundenen" Teilbetrieb.[234]) Bei dem eigentlichen handwerklichen Teilbetrieb richtet sich die Eintragungspflicht aber nicht danach, ob er einen eigenen Betriebsleiter und besondere Arbeitskräfte hat, die ausschließlich für ihn tätig sind.[235])

Produktion und Handel können aber in einem Unternehmen so eng miteinander verknüpft sein, daß sie die gemeinsame untrennbare Grundlage eines einheitlichen Unternehmens bilden. Dann kann eine Zerlegung nicht stattfinden. Eine einheitliche Beurteilung muß Platz greifen.[236])

B. Die verschiedenen, in einem Nebenbetrieb möglichen Arbeiten und ihr Verhältnis zu § 104 o Abs. 2 Gewerbe-Ordnung.

a) Grundsätzliches.

Die handwerklichen Betriebsabteilungen eines andersartigen gewerblichen Unternehmens dürfen aber nicht, sollen sie dem Abs. 2 des § 104 o G. O. unterfallen, dergestalt in das Gesamtunternehmen einge-

---

230) 47/31 6/6(9), 55/31 6/13(15), 93/31 6/17(19), 111/31 6/22(24), 28/31 10/7(12), 65/32 14/36(42).
231) 28/31 10/7(12).
232) 47/31 6/6(9).
233) 55/31 6/13(15).
234) 52/32 14/30(34).
235) 41/32 12/26(30).
Das Unternehmen setzt sich zusammen aus einem Sägewerk, einem Zimmereibetrieb und einer Mahlmühle. Die Handwerkskammer will den Zimmereibetrieb in die Handwerksrolle eintragen. Eine Eintragung allein aus dem angeführten Grunde wird vom R. W. G. jedoch abgelehnt.
236) 80/32 14/11(16).
Dieses Unternehmen für Ladenbau vereinigt in sich verschiedene Handwerkszweige, nämlich Tischlereien, eine Schlosserei, eine Poliererei, eine

gliedert sein, daß sie nur Hilfsbetriebe sind. Nach der Begründung zur Handwerksnovelle [237]) ist das dann der Fall, wennn in ihnen ausschließlich oder überwiegend Arbeiten für den Eigenbedarf des Gesamtunternehmens oder aber solche zur Anfertigung, Aenderung, Reparatur oder Anbringung der vom Lager des Unternehmens abzusetzenden oder abgesetzten Waren ausgeführt werden. Kennzeichnend ist hier, daß der Handwerksbetrieb überhaupt nicht oder doch nur mittelbar durch das Hauptunternehmen mit dem Verbraucher in Verbindung tritt. Er ist also gewerberechtlich völlig unselbständig.

Anders der nach § 104 o G. O. eintragungspflichtige Nebenbetrieb. Er muß im Rahmen des Gesamtunternehmens eine gewisse Selbständigkeit handwerklicher Art haben. Diese äußert sich darin, daß er ausschließlich oder doch überwiegend Waren zum Absatz an Dritte auf deren Bestellung herstellt oder handwerkliche Leistungen auf Bestellung für diese erbringt. Er tritt dem Verbraucher also unmittelbar ohne Vermittlung des Gesamtunternehmens entgegen.

Für die Anwendung des § 104 o Abs. 2 G. O. genügt diese Stellung. Eine weitergehende Selbständigkeit in organisatorischer oder finanzieller Beziehung ist nicht erforderlich. Auch das Verhältnis des Umsatzes, den der Nebenbetrieb durch seine Leistungen erzielt, zu dem des Gesamtunternehmens braucht nicht von besonderer Bedeutung zu sein. [238])

Die zur Eintragung in die Handwerksrolle erforderliche Selbständigkeit hält das R. W. G. aber trotz eines überwiegenden Arbeitens auf Bestellung Dritter dann nicht für gegeben, wenn sich die handwerkliche Betätigung in so engen Grenzen hält, daß sie gegenüber dem Hauptbetrieb ohne jede Bedeutung ist. Zum Gegenstand einer besonderen Beurteilung kann sie deshalb nicht gemacht werden. Hat z. B. die Schuhinstandsetzungswerkstatt eines Schuhhauses im Verhältnis zum Gesamtbetrieb nur 1,03 % Umsatz, so ist sie nicht eintragungspflichtig. [239]) Bei den handwerklichen Abteilungen eines Warenhauses nimmt das R. W. G. allerdings einen anderen Standpunkt ein. Es geht von dem Gedanken aus, in diesen Unternehmungen finde eine so weitgehende Zusammenfassung gewerblicher Betriebe statt, daß dadurch den täglichen Bedürfnissen des Publikums möglichst nach jeder Richtung Rechnung getragen werden kann. Hier soll der überwiegend für

---

Fertigmacherei, umfangreiche Lagerräume und einen großen Holzlagerplatz. Außerdem ist ein Architekturbüro vorhanden, in dem in normalen Zeiten 9 technische Kräfte beschäftigt werden, darunter 3—4 Architekten, von denen 2 Hochschulbildung besitzen. Aus dem angeführten Grunde wird eine Anwendung des Absatz 2 des § 104 o G. O. abgelehnt, das Unternehmen aber auch gemäß Absatz 1 von einer Eintragung freigestellt.

[237]) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 15, Drucksache Nr. 476 Seite 23.

[238]) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 15.

[239]) 70/31 2/50(51).

Dritte arbeitende Teilbetrieb seine Selbständigkeit auch dann nicht verlieren, wenn seinen finanziellen Ergebnissen gegenüber dem Gesamtbetrieb keine besondere Bedeutung zukommt.[240])

Ob nun ein unselbständiger Hilfsbetrieb oder ein eintragungspflichtiger Nebenbetrieb vorliegt, richtet sich nach dem Charakter der zu leistenden Arbeiten. Jede ist also daraufhin zu prüfen, ob sie für das Gesamtunternehmen oder auf Bestellung Dritter vorgenommen wird.

Schon vor dem Inkrafttreten der Novelle zur Gewerbeordnung von 1929 ist zu den verschiedenen, in einer handwerklichen Abteilung eines andersartigen Gewerbeunternehmens möglichen Arbeiten im Schrifttum Stellung genommen worden. So will Knöpp[241]) alle Arbeiten als die eines Nebenbetriebes ansehen, bei denen der Impuls zur handwerklichen Betätigung nicht von dem Gesamtzweck des Unternehmens mit Notwendigkeit gebieterisch gegeben wird. Bestellungen will er nicht als Einzel- oder Sonderbestellungen auffassen, sondern als Auftrag ganz allgemein auslegen, der nicht unbedingt schon vor Beginn der Tätigkeit vorhanden sein muß. Es genügt auch eine spätere Bestellung, sodaß auch vom Lager abgesetzte Waren als auf Bestellung abgegeben anzusehen sind. Abänderungen auf Wunsch des Kunden, Garantiereparaturen hält er für Arbeiten auf Bestellung Dritter. Auch nach Leßmann[242]) sprechen Arbeiten zur Aenderung oder Reparatur der vom Lager eines Unternehmens abgesetzten Waren nicht gegen das Vorliegen eines selbständigen Nebenbetriebes. Vor allem sollen Abänderungen an gekauften Konfektionswaren Arbeiten für das Gesamtunternehmen sein, weil die Anregung zu diesen von den Kunden ausgeht.[243])

Dieser weitgehenden Ausdehnung der als Arbeiten auf Bestellung Dritter aufzufassenden Tätigkeiten ist, wie vorweg bemerkt werden darf, das R. W. G. nicht gefolgt.

b) Die einzelnen Arbeiten.

Arbeiten für den Eigenbedarf des Unternehmens können bei der Würdigung von vornherein ausgeschaltet werden, da deren Begriff und Umfang im allgemeinen unstreitig ist. Als solche sind alle Arbeiten aufzufassen zur Neuanfertigung, Aenderung, Reparatur oder Anbringung von Gegenständen, die zum Gebrauch oder Verbrauch durch das Gesamtunternehmen bestimmt sind.[244]) Alle übrigen Arbeiten lassen

---

240) 146/31 12/58(62).
Es handelte sich hier um das fotografische Atelier eines Warenhauses.

241) Deutsch. Handw. Bl. 1929 Seite 325 ff.

242) Deutsch. Handw. Bl. 1930 Seite 388.

243) Handwerksbetriebe Seite 22 Anm.

244) Heinz-Otto Hoffmann Seite 21.

sich, wenn sie nicht an Gegenständen zum Ge- oder Verbrauch durch das Gesamtunternehmen vorgenommen werden, wie folgt gliedern:

1. Neuanfertigungen.
2. Aenderungen
   an Lagerwaren,
   beim Verkauf,
   nach dem Verkauf.
3. Die Anbringung verkaufter Waren.
4. Instandsetzungen
   an Lagerwaren,
   auf Grund des Kaufvertrages,
   nach dem Verkauf.

1. Neuanfertigungen.

Die Neuanfertigungen eines handwerklichen Nebenbetriebes können gewerberechtlich eine verschiedene Absatzart haben. Sie können von dem Gesamtunternehmen auf Lager genommen und dann verkauft werden. Bei dieser Art liegen immer Arbeiten für das Gesamtunternehmen vor, mit der Konsequenz, daß eine Eintragungspflicht nicht gegeben ist.[245]) Niederlassungen, die vom Herstellungsort räumlich getrennt sind und mit Waren des Handwerksbetriebs versehen werden, gehören zu dem Gesamtunternehmen. Sie können nicht, ohne mit der Verkehrsauffassung in Widerspruch zu geraten, als dritte Besteller gegenüber dem Herstellungsbetrieb angesehen werden.[246])

Eine Arbeit für das Gesamtunternehmen liegt immer vor, wenn die handwerkliche Leistung nicht durch den Auftrag des Kunden unmittelbar hervorgerufen wird, diese eben nicht eine individuelle, von der Werkstatt fertigzustellende Arbeit wünscht, sondern nach Muster vom Lager kauft, ohne Einfluß darauf zu haben, wo und durch wen die gewünschte Ware hergestellt wird. Das ist auch dann noch der Fall, wenn ein Posten Waren gekauft wird, der im Lager nicht vorrätig

---

245) 44/31 2/57(59).
Die Anfertigung der in einem Handelsgeschäft benötigten Konfektionskleidung in eigener Schneiderwerkstatt.
29/31 4/7(11): Die handwerkliche Stickerei an fabrikmäßig hergestellter Wäsche ist Ausschmückungsarbeit Arbeit für das Gesamtunternehmen. Weitere Beispiele: 60/31 6/27(28), 65/31 6/30(32), 103/31 6/34(39), 77/33 6/42(44), 81/31 7/32(38), 119/31 8/7(14), 138/31 8/21(22), 99/31 8/24(27), 101/31 8/28(29), 104/32 13/1(6).

246) 44/31 2/57(59).
Verkauf und Herstellung waren getrennt. Außerdem waren mehrere Filialen vorhanden.

ist, sondern erst noch hergestellt werden muß. Der Kunde ist hier immer Käufer. Die Leitung des Gesamtunternehmens kann als Besteller angesehen werden, weil sie auch darüber zu entscheiden hat, ob der eigene Betrieb oder ein fremder die gekauften Waren herstellen soll. [247])

Tritt der Kunde dem Unternehmen gegenüber nicht als Käufer, sondern als Besteller auf, schließt er also keinen Kaufvertrag, sondern einen Werkvertrag ab, so erbringt der handwerkliche Nebenbetrieb seine Leistung nicht für das Gesamtunternehmen, sondern für den Kunden im Sinne einer selbständigen Handwerksarbeit. Bei der Lieferung eines Maßkleidungsstücks durch die Schneiderei eines Tuchkonfektions- oder Tuchhandelsunternehmens ist das z. B. immer der Fall. [248]) Auch dann liegt keine Arbeit für das Gesamtunternehmen vor, wenn die Maßarbeit nur an in dem Ladengeschäft gekauften Stoffen vorgenommen wird. [249]) Die Art der Arbeit hängt eben ganz davon ab, ob der Kunde einen Kauf- oder Werkvertrag abschließt. [250]) Das gilt auch für die sogenannte Maßkonfektion. [251])

Im Lebensmittelgewerbe liegt diese Frage anders. Ist z. B. mit einem Hotelbetrieb eine Konditorei verbunden, in der auch Getränke ausgeschenkt werden, so liegt ein einheitlicher Gastbetrieb vor. Hier kann als handwerkliche Leistung auf Bestellung Dritter nur der Verkauf der Konditoreierzeugnisse gelten, die nicht in dem Kaffee verzehrt, sondern außerhalb des Hauses geliefert oder mitgenommen werden. [252]) Die Konditoreibetriebe der Warenhäuser erfahren darum auch eine besondere Behandlung. Sie lassen sich nämlich nicht mit den anderen angegliederten Handwerksbetrieben vergleichen. Bei ihnen liegt ein Arbeiten für die Kundschaft im Sinne einer Bestellung Dritter schon vor, wenn die Erzeugnisse zum Verzehr an Ort und Stelle wie in einem reinen Handwerksbetrieb verkauft werden. Ein Arbeiten für das Gesamtunternehmen z. B. als Lagerarbeit ist bei diesen Nebenbetrieben kaum möglich. Für gewöhnlich liegt auch keine Trennung der Verkaufs- und Herstellungsräume vor. [253]) Doch ist auch das Verhältnis für einen evtl. vorhandenen Schankbetrieb zu prüfen und zu beachten, ob nicht die Konditorei zu dessen Versorgung unterhalten wird. Ist

---

[247]) 65/31 6/30(32).

[248]) 16/31 1/13(14), 89/31 4/4(5), 47/31 6/6(10), 55/31 6/13(15), 93/31 6/17(19), 111/31 6/22(24), 119/31 8/7(14), 8/32 9/1(5), 10/32 9/7(11), 32/32 10/24(27).

[249]) 89/31 4/4(5), 47/31 6/6(10), 55/31 6/13(15), 93/31 6/17(19), 111/31 6/22(24), 10/32 9/7(11), 32/32 10/24(27).

[250]) 10/32 9/7(11).

[251]) 28/31 10/7(12).

[252]) 56/31 3/26(28).

[253]) 68/32 11/54(57).

das der Fall, so kommt für eine Leistung auf Bestellung Dritter wieder nur das Außerhausgeschäft in Frage.[254])

Eine eigenartige Betriebsverbindung liegt folgendem Urteil[255]) zugrunde: Eine Molkerei hat zur Versorgung ihres Ladengeschäftes wie auch wohl zur Verwertung ihrer Nebenprodukte eine Fleischerei mit Schweinemast und eine Bäckerei angegliedert, deren Erzeugnisse fast ausschließlich in dem Ladengeschäft verkauft werden. Das R. W. G. betrachtet diese Betriebe trotzdem nicht als Hilfsbetriebe, sondern als selbständige, eintragungspflichtige Nebenbetriebe. Die Leistungen werden also nicht für das Gesamtunternehmen, sondern auf Bestellung Dritter erbracht. Der tragende Gedanke ist, die Angliederung sei lediglich aus spekulativen Rücksichten, nicht aus einer inneren Notwendigkeit oder entsprechenden allgemeinen Uebung erfolgt. Ob hier nicht auch der Gesichtspunkt einer vertikalen Wirtschaftskonzentration zu beachten gewesen wäre?

Als Arbeit zur Neuanfertigung eines Gegenstandes muß auch die Tätigkeit angesehen werden, die notwendig ist, um Waren endgültig verkaufsfertig zu machen.

Im Bekleidungsgewerbe spielt das in Putzmachereien bei der Garnierung von Hüten eine Rolle. Diese, wie auch die endgültige Formung der gekauften Hutform sieht das R. W. G. nicht als Arbeiten für das Gesamtunternehmen an. Der Kunde schließt nach seiner Ansicht viel mehr einen Werkvertrag des Inhalts, daß die gekaufte Hutform nach seinen Wünschen hergerichtet und ausgeschmückt, also endgültig fertiggestellt wird. Das ist aber eine Leistung auf Bestellung Dritter.[256])

Die verkaufsfertige Herrichtung von Automobilen und Schreibmaschinen, wie überhaupt wohl von Maschinen, ist jedoch eine Tätigkeit für das Gesamtunternehmen. Die erforderlichen Arbeiten sind als Bestandteile des Verkaufsgeschäftes anzusehen.[257])

2. Aenderungen,

a) an Lagerwaren.

Aenderungsarbeiten werden häufig einen großen Teil der Arbeit von handwerklichen Nebenbetrieben in Anspruch nehmen. Solange diese an Lagerwaren, also vor dem Verkauf stattfinden, sind sie den

---

[254]) 3/32 11/59(65), 29/32 12/48(55).

[255]) 128/31 8/41.

[256]) 103/31 6/34(39), 77/31 6/42(44), 138/31 8/21(22), 99/31 8/24(27), 101/31 8/28(30).

[257]) 72/31 3/34(36), 58/31 4/36(39), 64/31 5/13(14), 14/32 9/22(25), 66/32 12/8(11), 21/32 12/13(15), 104/32 13/1(6).

Herstellungsarbeiten für das Lager gleichzusetzen. Sie sind also dann als Arbeiten für das Gesamtunternehmen anzusehen.

β) beim Verkauf.

Aenderungsarbeiten bei dem Verkauf kommen häufig im Bekleidungsgewerbe vor. Die Handwerkskammern wollten handwerkliche Betriebsabteilungen, die diese Aenderungen ausführten, als selbständige Nebenbetriebe ansehen, weil hier Arbeiten auf Bestellung Dritter erfolgten. Nach der Ansicht des R. W. G. legen sie diesen zumeist geringfügigen Aenderungen eine Bedeutung bei, die mit der Verkehrsauffassung und den Vorgängen des täglichen Lebens im Widerspruch steht. Merkwürdig berührt in einem Verfahren [258]) der Vortrag einer Handwerkskammer, diese Aenderungsarbeiten seien überhaupt nicht als handwerkliche Leistungen anzusprechen. Das R. W. G. (S. 43) weist dieses Vorbringen entsprechend zurück.

Bei der Veräußerung und dem Erwerb eines Konfektionsstückes handelt es sich um ein reines Kaufgeschäft. Dessen Rechtsnatur wird nicht dadurch geändert, daß der Verkauf im Einzelfall unter der Bedingung einer den Wünschen des Käufers entsprechenden Abänderung der Ware abgeschlossen oder erst nach Vornahme der hierfür erforderlichen Arbeiten zustande gekommen ist. [259]) Dabei ist es gleichgültig, ob die Aenderungen auf Kosten des Käufers oder unentgeltlich ausgeführt werden. Sie müssen nur mit dem Verkauf des Stückes in unmittelbarem Zusammenhang stehen.

Im Putzmachereigewerbe gelten kleine Aenderungen an fertig zum Verkauf gestellten Hüten ebenfalls als Arbeiten für das Gesamtunternehmen, wenn sie sich beim Verkauf eines Stückes als notwendig zeigen. Die Garnierung der Hüte fällt jedoch nicht unter diese Aenderungsarbeiten. [260])

Man wird diese Entscheidungen für Konfektions- und Putzmachereiwerkstätten verallgemeinern dürfen und sagen können, das Aenderungen an allen Waren, sofern sie im unmittelbarem Zusammenhang mit dem Kaufgeschäft erfolgen, und keine Aenderung des Charakters der fertigen Ware zur Folge haben, als Arbeiten für das Gesamtunternehmen anzusehen sind. [261])

γ) nach dem Verkauf.

Aenderungen nach dem Verkauf, die in keinem Zusammenhang mit

[258]) 65/32 14/36(41).

[259]) 16/31 1/13(14), 44/31 2/57(59), 47/31 6/6(10), 55/31 6/13(15), 93/31 6/17(19), 111/31 6/22(24), 32/32 10/24(27), 52/32 14/30(33).

[260]) 103/31 6/34(39), 77/31 6/42(44), 138/31 8/21(22), 99/31 8/24(27), 101/31 8/28(30).

[261]) Heinz-Otto Hoffmann S. 23.

dem Kaufgeschäft stehen, sind niemals Arbeiten für das Gesamtunternehmen, sondern erfolgen stets auf Bestellung Dritter. Sie werden auf Grund eines besonderen Vertrages, meist eines Werkvertrages vorgenommen.[262])

3. Die Anbringung der verkauften Waren.

Bei Arbeiten zur Anbringung und zum Einbau verkaufter Gegenstände muß man unterscheiden, ob die Arbeiten zur gebrauchsfertigen Ueberlassung der Waren notwendig sind oder nicht.

Eine Tätigkeit, die zur gebrauchsfertigen Ueberlassung eines Gegenstandes vorgenommen wird, rechnet zu denen für das Gesamtunternehmen. Sie ist eine Arbeit an den vom Lager abgesetzten Waren.[263]) Vor allem für die herkömmlich als Montagearbeiten bezeichneten Tätigkeiten im Installationshandel und Radiogewerbe hat das R. W. G. dieses ausgesprochen. Die Rechtslage soll hier ähnlich sein wie bei den Abänderungsarbeiten im Konfektionsgewerbe. Ohne rechtliche Bedeutung ist, ob in solchem Fall der Kauf unter der Bedingung einer gebrauchsfertigen Anbringung und Aufstellung erfolgt, oder überhaupt erst nach der Montage zustande kommt. Jedenfalls ist auch gleichgültig, ob die Aufstellung auf Kosten des Käufers oder unentgeltlich geschieht.

Anders ist die Rechtslage bei dem Einbau von Ersatzteilen in Maschinen, besonders im Automobilgewerbe. Nach einer Entscheidung[264]) sollen das überhaupt keine Anbringungs- sodern Instandsetzungsarbeiten sein. Darüber zu streiten, wäre müßig. Aus einem Urteil[265]) rechtfertigt sich aber eine Betrachtung unter dem Gesichtspunkt der Anbringung eines vom Lager abgesetzten Gegenstandes. Ein reines Handelsgeschäft liegt, auch bei der Anbringung an einem Automobil dann vor, wenn jeder, der Fahrer und nicht besonders technisch ausgebildet ist, das Ersatzteil selbst einbauen kann. Sind bei dem Einbau aber besondere technische Kenntnisse erforderlich, wie sie beispielsweise ein Fahrer hat, der gelernter Autoschlosser ist, so handelt es sich um handwerkliche Leistungen auf Bestellung Dritter. Also auch hier tritt wieder der Gegensatz Kauf- oder Werkvertrag zutage.[266])

Man muß annehmen, daß in dem letzten Fall keine mit dem Kaufvertrag zusammenhängenden Arbeiten zur gebrauchsfertigen Ueberlassung des gekauften Gegenstandes mehr vorliegen, sondern daß ein

---

262) z. B. 99/31 8/24(27). Die Instandsetzung und Modernisierung von getragenen Hüten.

263) 36/32 12/44(46), 66/32 12/8(11).

264) 21/32 12/13(16).

265) 14/32 9/22(25).

266) 14/32 9/22(25).

Werkvertrag zwischen Verbraucher und Unternehmen zustande kommt. Arbeiten auf Grund eines Werkvertrages sind aber niemals solche für das Gesamtunternehmen, sondern werden immer auf Bestellung Dritter ausgeführt.

Auch wenn der einzubauende oder anzubringende Gegenstand von dem Unternehmen selbst hergestellt wird, ändert sich die Rechtslage nicht. Der Erzeugungsprozeß ist nämlich mit der gebrauchsfertigen Herstellung der Sache abgeschlossen. Diese fertige Ware wird verkauft, was weiter geschieht, findet auf Grund eines neuen Vertrages statt. Dabei ist es gleichgültig, ob die verkaufende Firma oder ein anderer sich beim Einbau betätigt. Darum liegen hier niemals Arbeiten für das Gesamtunternehmen vor. [267])

Gleichgültig ist dabei auch, aus welchen Gründen der Verkäufer einer gebrauchsfertigen Ware deren Weiterbehandlung bei dem Käufer übernimmt. Bei der Würdigung der Arbeit spielt es keine Rolle, ob der Einbau oder die Anbringung übernommen wird, um den Absatz des Handelsgeschäftes günstig zu beeinflussen. [268]) Der Charakter der vorzunehmenden Arbeiten wird dadurch nicht geändert.

4. Instandsetzung,

α) an Lagerwaren.

Als letzte Gruppe von Tätigkeiten kommen Instandsetzungen infrage. Arbeiten an Waren, die noch nicht abgesetzt sind, werden auch hier nur für das Gesamtunternehmen erbracht.

β) in Verbindung mit einem Kaufvertrag.

Alle Arbeiten, die auf einer vertraglichen oder gesetzlichen Gewährleistungspflicht beruhen, also vor allem auch die sogenannten Garantiereparaturen, werden nach dem R. W. G. für das Gesamtunternehmen geleistet, weil sie ein Ausfluß und Bestandteil des Kaufvertrages sind. [269])

Als Bestandteil des Verkaufsgeschäftes sind ferner alle Arbeiten anzusehen, die vorgenommen werden, um in Zahlung gegebene oder auf Grund des Vertrages zurückgenommene Kraftwagen, Schreibmaschinen oder überhaupt Maschinen wieder zum Verkauf herzurichten. In der Hauptsache wird es sich dabei um Instandsetzungen handeln. [270]) Werden diese allerdings nicht für eigene Rechnung, sondern etwa für eine

---

[267]) 48/32 11/22(27).

[268]) 115/31 8/1(2).

[269]) 72/31 3/34(36), 58/31 4/36(39), 117/31 5/1(3), 64/31 5/13(14), 14/32 9/22 (25), 66/32 12/8(11), 31/32 12/13(15), 104/32 13/1(6).

[270]) Entscheidungen wie vorher.

Kreditorganisation vorgenommen, so haben sie als Arbeiten auf Bestellung eines Dritten zu gelten.[271])

Auch eine Kontrolle der von einem Handelsunternehmen vermieteten Schreibmaschinen durch dessen Instandsetzungswerkstatt gelten als Arbeiten für das Gesamtunternehmen, sofern die damit verbundenen Arbeiten unentgeltlich ausgeführt werden.[272]) Selbst alle Arbeiten, der Kontrolle verkaufter Maschinen rechnen dazu, wenn die notwendigen Leistungen unentgeltlich erbracht werden.[273])

γ) außerhalb des Kaufvertrages.

Alle anderen Instandsetzungsarbeiten sind als Tätigkeiten anzusehen, die auf Bestellung eines Dritten vorgenommen werden.[274]) Mit der Veräußerung der Waren ist nämlich die Beziehung des Kaufmanns zu dieser gelöst. Der Kaufvertrag hat keine Wirkung mehr, wenn die Garantiefrist abgelaufen ist. Bei einer Instandsetzung entsteht dann immer ein neues Rechtsverhältnis, und zwar regelmäßig ein Werkvertrag, zwischen dem Kunden und dem Unternehmen. Dabei ist es gleichgültig, ob die Arbeiten nur übernommen werden, um den Absatz des Handelsunternehmens günstig zu beeinflussen oder aus dem Motiv des „Dienstes am Kunden". Die Instandsetzungen werden dadurch noch nicht Tätigkeiten für das Gesamtunternehmen.

C. Maßstäbe für die Unterscheidung der verschiedenen Arbeiten.

Schon bei einer oberflächlichen Betrachtung des Wirtschaftslebens wird man bemerken, daß in den handwerklichen Teilbetrieben nicht nur eine Art von Tätigkeiten zu finden ist. Gewöhnlich werden Arbeiten für das Gesamtunternehmen und solche auf Bestellung Dritter nebeneinander ausgeführt. Es muß nun ein Maßstab gefunden werden, der es ermöglicht, das Ueberwiegen der einen oder anderen Art von Arbeiten festzustellen, weil davon die Eintragungspflicht abhängt. Leßmann[275]) glaubt die Umsatzzahlen der verschiedenen Arbeiten zugrunde legen zu können. Die aufgewandten Arbeitszeiten und die Zahlen der mit der einen oder anderen Arbeit befaßten Hilfskräfte hält er aus praktischen Erwägungen für keine geeignete Verteilungsgrundlage. Das R. W. G. läßt jedoch im allgemeinen die Lohnsummen, die für die einzelnen Arbeiten aufgewandt werden, als Maßstab für die Aufteilung maßgebend sein, weil die Umsatzzahlen zum Teil Rechnungsfaktoren enthalten, die ohne Beziehung zu der

---

[271]) 58/31 4/36(40).
[272]) 64/31 5/13(14).
[273]) 104/32 13/1(7).
[274]) Außer den schon angeführten Entscheidungen 120/31, 8/31(32), 71/31 10/29(45).
[275]) Deutsch. Handw. Bl. 1930 S. 388.

in der Werkstatt geleisteten Arbeit sind. Nach seiner Ansicht könnten auch die Arbeitszeiten als Grundlage genommen werden. Doch fehlt es hier gewöhnlich an genauen Aufzeichnungen. Lohnsummenaufstellungen müssen dagegen in jedem Betrieb gemacht werden.[276]) Die Lohnsumme ist aber nur eines der Mittel, um eine Entscheidung zu treffen. In Betracht zu ziehen sind u. a. auch der Wert des fertigen Erzeugnisses, der sich aus dem Wert des verarbeiteten Materials und auch der Qualität der Arbeit zusammensetzt.[277]) Umsatz, Arbeitszeit und Kosten der Werkstatt sind ebenfalls zu beachten.[278])

Wird die Lohnsumme als Maßstab zugrunde gelegt, so muß die Stellung der sogenannten Heimarbeiter berücksichtigt werden. Ihre Arbeit ist dem Unternehmen nur dann zuzurechnen, wenn sie gewerberechtlich noch nicht besonders erfaßt sind.[279])

Eine interessante Verfahrensfrage schneidet Leßmann[280]) an, wenn er die Frage der Beweispflicht für das Ueberwiegen der einen oder anderen Art von Arbeiten prüft. Er will sie dem gegen das Eintragungsbegehren der Handwerkskammer Einsprechenden aufbürden. Zee-Heraeus[281]) glaubt hingegen, die Handwerkskammer sei beweispflichtig für die Selbständigkeit des Nebenbetriebes, weil sie daraus Rechte, nämlich die Eintragung in die Rolle herleitet.

Dieser Streit über die Beweislast ist jedoch müßig. Das Eintragungsgegenverfahren ist nämlich ein Verwaltungsstreitverfahren, in dem nicht die Parteimaxime, sondern der Grundsatz des Offizialverfahrens gilt. Das ergibt sich schon aus §§ 33, 34 der Verordnung über das Reichswirtschaftsgericht. Der Vorsitzende und das Gericht können nämlich den Beteiligten aufgeben, Beweismittel anzugeben und auch jederzeit von Amtswegen Beweise erheben.

III. Das Gesetz zum Schutz des Einzelhandels vom 12. Mai 1933 (RGBl. I 1933 S. 262).

Durch § 7 des Gesetzes zum Schutze des Einzelhandels hat die Reichsregierung einschneidend in das Recht der gemischten Betriebe eingegriffen. Selbständige Handwerksbetriebe im Sinne des § 104 o Abs. 2 G. O. dürfen in dem Betrieb eines Warenhauses, Einheitspreisgeschäftes, Kleinpreisgeschäftes, Serienpreisgeschäftes, oder eines anderen,

[276]) So besonders 46/31 6/6(10), 55/31 6/13(15), 93/31 6/17(19), 111/31 6/22 (24), 32/32 10/24(26), 66/32 12/8(10).

[277]) 103/31 6/34(40), 77/31 6/42(44).

[278]) 58/31 4/36(39), 64/31 5/13(14), 29/32 12/48(56), 109/32 13/1(8), 65/32 14/36(43).

[279]) z. B. 65/32 14/36(43).

[280]) Deutsches Handw. Bl. 1930 S. 389.

[281]) R. u. P. Verw. Bl. Bd. 52 S. 168.

durch die besondere Art der Preisstellung gekennzeichneten Geschäftes, in der Verkaufs- oder Verteilungsstelle eines Konsumvereins oder in einer Werkskonsumanstalt nicht mehr errichtet werden. Unter noch zu bestimmenden Voraussetzungen können die vorhandenen handwerklichen Betriebsabteilungen geschlossen werden. Nach § 8 kann die Polizeibehörde trotzdem eröffnete Betriebe schließen. Auf den Verstoß gegen § 7 ist eine Gedstrafe gesetzt.

Aus der Gesetzesfassung geht hervor, daß nur die eintragungspflichtigen handwerklichen Nebenbetriebe eines Handelsbetriebes betroffen sind. Die Grundsätze des R. W. G. über diese könnten also angewandt werden, um die diesem Gesetz unterfallenden Betriebe zu bestimmen. Für die Rechtsprechung des R. W. G. ist wesentlich, daß sie sich in Zukunft weniger mit diesen Abteilungen zu befassen hat, da keine neu errichtet werden dürfen und mit einer Schließung der vorhandenen zu rechnen ist. Für Eintragungsbegehren der Handwerkskammern ist also kein Raum mehr.

Im Verwaltungswege wird nun zu entscheiden sein, ob ein selbständiger Handwerksbetrieb im Sinne des § 104 o Abs. 2. vorliegt. Auch die ordentlichen Gerichte als Strafgerichte werden über diese Abgrenzung zu urteilen haben.

Wie die zukünftige Rechtsentwicklung sein wird, ob die Grundsätze des R. W. G. angewandt werden, ist nicht vorauszusagen. Bei dem Zwecke des Gesetzes als ausgesprochenes Schutzgesetz für den Einzelhandel erscheint das jedoch fraglich zu sein.

§ 15. Der Einfluß der Rechtsform eines Unternehmens auf den Betriebcharakter.

Gegenstand der Untersuchung ist, ob juristische Personen ein Handwerk betreiben können, und damit in die Handwerksrolle einzutragen sind.

Vor der Handwerksnovelle von 1929 war diese Frage sehr umstritten. Die Zweifel stützten sich vor allem auf den Wortlaut des § 87 a Abs. 3 G. O., in dem von dem Tode eines Innungsmitgliedes die Rede war, und des § 93 a Abs. 1 G. O., wonach nur volljährige Innungsmitglieder wahlberechtigt sind. Daraus zog man den Schluß, nur eine natürliche Person könne ein Handwerk betreiben. Dem entsprach die Preuß. Verwaltungspraxis. Der Erlaß des Preuß. Ministers für Handel und Gewerbe vom 18. Dezember 1903 [282]) ordnete ausdrücklich an, juristische Personen seien für das von ihnen betriebene Gewerbe nicht zwangsinnungspflichtig. Dem stand die An-

---

[282]) Preuß. H. M. Bl. 1903 S. 436.

sicht anderer Länder gegenüber. Die Regierung von Oberbayern trägt in ihrer Entscheidung vom 20. 4. 1925 [283]) keine Bedenken, ihre ständige Spruchpraxis beizubehalten, nach der juristische Personen zwangsinnungspflichtig sind. Nur die Aktiengesellschaften sollten davon ausgenommen sein. [284]) Die Regierung von Oberfranken legt dagegen auch der Rechtsform einer Aktiengesellschaft bei ihrer Entscheidung keine ausschlaggebende Bedeutung bei. [285]) Das Preuß. O. V. G. stellt sich in seinen Entscheidungen vom 25. Oktober 1917 und 4. Dezember 1928 [286]) auf den Standpunkt, ein Handwerk könne auch in der Rechtsform der juristischen Person betrieben werden. Es macht aber die endgültige Entscheidung davon abhängig, ob einer der Repräsentanten sich an dem technischen Hergang der Warenerzeugung beteiligt.

Auch Geiler [287]) will bei dem Handwerksbetrieb einer juristischen Person die Entscheidung darauf abstellen, ob der Geschäftsführer handwerklich mitarbeitet. Levi [288]) will juristische Personen immer als Vollkaufleute behandeln, weil sie als Formkaufleute erst durch die Eintragung in das Handelsregister entstehen. Dadurch soll auch wirtschaftlich dem Unternehmen das Wesen des Vollkaufmannes aufgedrungen werden. Die Handwerksorganisationen haben von jeher auch juristische Personen als Handwerker ihrem Mitgliedskreis eingliedern wollen. [289])

Der Entwurf zu der Handwerksnovelle von 1929 wollte unterschiedslos alle juristischen Personen unter Umständen in die Handwerksrolle eintragen. Er hielt es also für möglich, daß selbst eine Aktiengesellschaft, trotz § 210 Abs. 2 H. G. B. Handwerksbetrieb sein könnte. Die Begründung [290]) sagt dazu, daß Handwerk bediene sich heute auch der Organisationsform der juristischen Person, um die Beschaffung der durch die wirtschaftliche und technische Entwicklung erforderlichen höheren Kapitalien leichter durchführen zu können. Auf das Gutachten des vorläufigen Reichswirtschaftsrates hin hat man dann aber die Aktiengesellschaft und die Kommanditgesellschaft auf Aktien ausdrücklich von der Eintragung in die Rolle ausgenommen. Diese Formen der reinen Kapitalgesellschaften mit ihrer Loslösung des finanziellen Trägers vom tatsächlichen Leiter des Betriebes sollen dem ureigensten Wesen des Handwerks fremd sein. Bei diesem ist die enge persön-

---

283) 100 Entscheidungen S. 161.

284) Entscheidung vom 28. 3. 1925 ebend. S. 185.

285) Entscheidung vom 23. 12. 1924 ebenda S. 100.

286) Gew. Arch. 1918 S. 220, R. u. P. Bd. 50 S. 254.

287) Düringer-Hachenburg Anm. 4,1b zu § 4.

288) Deutsche Wirtschaftszeitung 1926 Seite 643.

289) 25 Jahre Handwerkskammertag Seite 51.

290) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 7.

liche Verbundenheit des Betriebsinhabers mit dem Betriebe historisch geworden und noch heute eines der hervorstechenden Merkmale.[291])

Mit Recht weist Hutzelmann (Seite 26 Anm. 1) darauf hin, daß nach dieser Erwägung wenigstens auch die handwerklichen Nebenbetriebe dieser juristischen Personen von der Eintragung freizustellen gewesen wären.

Die Novelle sagt nun allerdings nicht ausdrücklich, daß juristische Personen eintragbar sind. In § 104 o Abs. 3 G. O. wird jedoch eine Befreiung für die Aktiengesellschaft und Kommanditgesellschaft auf Aktien ausgesprochen. Sinn der Neuregelung ist aber, daß ein Handwerk auch unter der Rechtsform der juristischen Person betrieben werden kann.

Das R. W. G. bejaht darum weitgehend die Eintragungspflicht der juristischen Person.[292]) Bei diesen kommt es auch nur auf den Betriebscharakter an. Die Entscheidung erfolgt nach den gleichen Merkmalen wie bei den Unternehmungen natürlicher Personen. Die Rechtsform übt keinen Einfluß auf den Betriebscharakter aus. Auch ist es gleichgültig, ob sich ein persönlich haftender Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft an dem technischen Hergang der Warenerzeugung beteiligt.[293]) Also auch in dieser Frage gehen die Ansichten des R. W. G. und des Pr. O. V. G. auseinander.

Von den Genossenschaften sind nur die eintragungsfähig, die ihren Geschäftsbereich über den Kreis ihrer Mitglieder ausdehnen.[294]) Das R. W. G. folgt hier der Begründung zur Handwerksnovelle[295]) und der Rechtsprechung des Reichsfinanzhofs.[296]) Beschränken sich die Genossenschaften nämlich bei ihrer Betätigung auf den Kreis ihrer Mitglieder, so liegt überhaupt kein „Gewerbebetrieb“ vor. Darum kann in diesem Fall die Genossenschaft nicht in die Handwerksrolle eingetragen werden, weil das Handwerk nicht als „Gewerbe“ ausgeübt wird.

Die Hauptschwierigkeit bei der Frage des Einflusses der Rechtsform auf den Betriebscharakter eines Unternehmens liegt in dem Gegensatz Handelsgesellschaft des H. G. B. und Handwerksbetrieb.

---

291) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 16, Nr. 476 Seite 10, Nr. 745 Seite 16.

292) 4/31 1/24(25), 50/32 11/7(8).

293) 4/31 1/24(25).

294) 50/32 11/7(8).

295) R. T. V. 1928 Drucksache Nr. 405 Seite 16, Nr. 745 Seite 10.

296) z. B. R. F. H. 23/309, 349.

Bei einem Verein, der auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet und nach § 22 B. G. B. mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattet ist, bestehen keine Bedenken. Er kann ein Handwerk betreiben und in die Rolle eingetragen werden.

Die bürgerlich-rechtliche Gesellschaft ist geradezu die Organisationsform der Handwerker. Diese können nach § 4 H. G. B. die Rechtsform der offenen Handelsgesellschaft für einen gemeinsamen Betrieb nicht benutzen.

Die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft sind nach §§ 105, 161 H. G. B. Handelsgesellschaften und dementsprechend in das Handelsregister einzutragen. Da sie auf den Betrieb eines Handelsgewerbes gerichtet sind, können Handwerker diese Organisationsformen für einen Zusammenschluß nicht benutzen.

Solange nun keine einheitlichen Abgrenzungsgrundsätze für das Handwerk gegeben sind, werden hier immer Abweichungen in der Rechtsprechung der Registergerichte von der des R. W. G. zu finden sein. Diese lassen sich nur beseitigen, wenn man der Entscheidung der einen oder anderen Stelle konstitutive Wirkung für alle Rechtsgebiete beimißt.

Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien sind von der Eintragung in die Rolle freigestellt (§ 104 o Abs. 3 G. O.). Ihr Geschäftsbetrieb gilt nach §§ 210 Abs. 2, 320 Abs. 3 H. G. B. immer als der einer Handelsgesellschaft, auch wenn er sich nicht mit einem Handelsgewerbe befaßt. Bei ihnen ist also gesetzlich eine Aenderung des Betriebscharakters durch die Rechtsform anerkannt.

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung kann sich mit dem Betrieb eines Handwerks befassen, trotzdem sie in erster Linie als Handelsgesellschaft gedacht ist. § 1 des G. m. b. H.-Gesetzes sagt nämlich ausdrücklich, eine G. m. b. H. könne zu jedem gesetzlichen Zwecke errichtet werden.

Bei den Genossenschaften ist die Rechtslage ähnlich. In § 1 Abs. 1 Ziffer 4 des Gesetzes betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften ist ausdrücklich auf die Produktivgenossenschaft hingewiesen.

Bei den beiden letzten Rechtsformen kommt es wieder darauf an, festzustellen, wann sie handwerklich betrieben werden. Es gelten die gleichen Merkmale wie bei natürlichen Personen. Es muß aber auch hier gefordert werden, daß die Stellung der Gesellschafter oder der vertretungsberechtigten Geschäftsführer zum technischen Erzeugungsvorgang entscheidend beachtet werden.

Dritter Abschnitt.

Zusammenfassung der Rechtsprechung des Reichswirtschaftsgerichtes.

§ 16. Ueberblick über die für die verschiedenen Betriebsarten entscheidenden Merkmale.

Alle Merkmale, die in der Rechtsprechung des R. W. G. als für den Betriebscharakter eines gewerblichen Unternehmens wesentlich oder unwesentlich bezeichnet worden sind, haben eine eingehende Darstellung gefunden. Zum Abschluß sind nun alle Tatsachen, die den gewerblichen Charakter eines Unternehmens bestimmen können, unter dem Gesichtspunkt der einzelnen Betriebsarten zusammenzufassen. Zwar lassen sich nicht alle Merkmale so aufteilen, daß sie nur bei der einen oder anderen Erscheinungsform des Gewerbelebens vorkommen können. Dann wäre nämlich eine begriffliche Umschreibung mit der notwendigen Schärfe möglich. Eine Reihe der vom R. W. G. untersuchten Merkmale wird von diesem überhaupt als bedeutungslos erklärt, bei einzelnen ergibt sich ihre Bedeutungslosigkeit daraus, daß sie nach der Ansicht des R. W. G. bei jeder Betriebsart vorkommen können. Manche Merkmale finden sich jedoch nur bei dem Handwerk oder der Industrie. Einige sind auch geeignet, den Betriebscharakter grundlegend zu ändern.

I. Merkmale, die für den Betriebscharakter nicht entscheidend sind.

Folgende Tatsachen, die zum Gesamtbild eines gewerblichen Unternehmens gehören, werden vom R. W. G. ausdrücklich als für den Betriebscharakter nicht entscheidend bezeichnet oder aber als unbeachtlich behandelt, weil sie mit jedem Charakter vereinbar seien:

1. Die Rechtsform, unter der das Unternehmen betrieben wird. Für den Betriebscharakter ist es unwesentlich, ob das Unternehmen von einer natürlichen oder juristischen Person betrieben wird.

2. Die geschichtliche Entwicklung hat keinen Einfluß auf den Betriebskarakter des Unternehmens. Deshalb ist es unwesentlich, ob
   a) ein Unternehmen sich aus einem Handwerksbetrieb entwickelt hat oder
   b) von einem Handwerker gegründet worden ist.
   Diese Merkmale unter 2 haben zwar keine entscheidende Bedeutung, können aber, falls sie mit denen des handwerksmäßigen Betriebes zusammentreffen, deren Wirkung verstärken.

3. Auch aus der Stellung des Betriebsinhabers kann nicht auf den Betriebscharakter geschlossen werden. Unbeachtlich ist nämlich
   a) der Werdegang des Inhabers. Daraus, ob er gelernter Handwerker oder Kaufmann ist, ob er eine sonstige Ausbildung genossen hat, kann für den gewerblichen Charakter seines Betriebes nichts entnommen werden.
   b) Unwesentlich ist ferner, ob der Inhaber sich an dem technischen Hergang der Warenerzeugung beteiligt oder nicht, ob er sich auf die kaufmännische Leitung beschränkt oder ob er überhaupt nur eine Art Oberaufsicht ausübt.

   Damit ist also ein Merkmal, dem sowohl das R. G. in seiner Rechtsprechung zum Konkursstrafrecht und Arbeiterschutz wie auch das Pr. O. V. G. in der zum Handelskammergesetz ausschlaggebende Bedeutung beimaßen, in der Rechtsprechung zur Handwerksrolle unbeachtlich geworden.

4. Im Zusammenhang damit ist ferner unbeachtlich, wie und wo die als Facharbeiter anzusprechenden beschäftigten Hilfskräfte ihre Ausbildung erhalten haben.

5. Gleichgültig für den Betriebscharakter ist auch, ob die Facharbeiter ihre Tätigkeit in dem Unternehmen haupt- oder nebenberuflich ausüben.

6. Der Lehrlingshaltung wird ebenfalls jede Bedeutung für den gewerblichen Charakter eines Unternehmens abgesprochen. Gleichgültig ist sogar, ob in dem Betriebe überhaupt noch eine Ausbildung von Lehrlingen möglich ist.

7. Der Charakter eines Unternehmens ändert sich auch nicht durch den Anlaß der Herstellung. Unwesentlich ist nämlich, ob
   a) die Herstellung auf Bestellung oder
   b) auf Vorrat erfolgt.

   Entsprechend ist ebenfalls unbeachtlich, ob

c) der Absatz der Waren an den letzten Verbraucher unmittelbar oder aber

d) an Wiederverkäufer erfolgt.

8. Bei der Art der Warenherstellung hat die Serienfabrikation und eine damit verbundene Leistungssteigerung keinen Einfluß auf den gewerblichen Charakter des Unternehmens.

9. Ebenso ist eine durch Maschinenverwendung hervorgerufenen bloße mengenmäßige Leistungssteigerung unbeachtlich.

10. Mit jedem gewerblichen Betriebscharakter vereinbar ist schließlich auch der Einkauf von Rohstoffen bei den Importfirmen (vor allem z. B. der Getreideeinkauf im Mühlengewerbe).

Im Mühlengewerbe hat jede Art von Maschinenverwendung, also auch ein vollautomatischer Betrieb, keinerlei Einfluß auf den gewerblichen Charakter des Unternehmens.

Ob die aufgezählten Merkmale bei einem Unternehmen vorliegen, ob sie fehlen, mit welchen anderen sie zusammentreffen, ist für den Betriebscharakter grundsätzlich bedeutungslos. Allenfalls können die unter 2, 4, 7a, 7d, 10 aufgeführten als verstärkende Merkmale neben andere, für die eine oder andere Betriebsart wesentliche treten.

II. Das Handwerk im Lichte der einzelnen Merkmale.

A. Wenn sich auch keine allgemeingültige Begriffsbestimmung des Handwerks für das Recht geben läßt, so können doch zunächst einmal die Merkmale herausgestellt werden, bei deren Vorliegen nach der Ansicht des R. W. G. immer ein handwerksmäßiger Betrieb gegeben ist. Das sind:

1. Der dem Unternehmen wesentliche Arbeitsvorgang muß auf eine Neuanfertigung, Aenderung oder Instandsetzung von Waren gerichtet sein und auf Grund besonderer Fachausbildung unter Verwertung der erlernten Handfertigkeit erbracht werden.

2. Dabei müssen vorwiegend gelernte Facharbeiter verwendet werden.

3. Die Erzeugnisse werden vom Rohstoff bis zum fertigen Gegenstand im gleichen Betrieb durch dieselben Arbeitskräfte hergestellt.

4. Der hergestellte Gegenstand muß Ausdruck einer gewissen Kunstfertigkeit und Geschicklichkeit und in sich soweit fertig sein, daß die nächste Wirtschaftsstufe ihn ohne wesentliche Aenderungen verwerten kann.

5. Der Inhaber oder seine Familie müssen in einer besonderen (vom R. W. G. nicht näher dargetanen Weise) mit dem technischen Hergang der Warenerzeugung verbunden sein.

B. Folgende Merkmale lassen auf einen Handwerksbetrieb schließen, ohne jedoch wesensnotwendig zu sein. Sie können also ohne Beeinträchtigung des im übrigen handwerksmäßigen Betriebscharakters fehlen.

1. Eine Beteiligung des Inhabers am technischen Hergang der Warenerzeugung.
2. Die Pflege von Individualleistungen, die sich darin zeigt, daß die Erzeugung zahlreiche Arten umfaßt.
3. Eine Verflechtung mit dem Markte des gewerblichen Sitzes, die sich im Einkauf und Absatz vorwiegend in den benachbarten Bezirken äußert.

C. Einige Merkmale können bei jedem Handwerksbetrieb vorliegen, ohne den Betriebscharakter zu ändern. Das sind:

1. Die Beschäftigung von ungelernten Arbeitern neben Facharbeiter, solange diese in der Ueberzahl sind.
2. Eine große Arbeiterzahl.
3. Die Verwendung von Maschinen.
4. Eine Arbeitsteilung, die jedoch nicht bis zur Arbeitszerlegung gehen darf.

D. Andere Merkmale sind mit dem handwerksmäßigen Charakter schlechthin unvereinbar. Sie ändern den Betriebscharakter unbedingt. Das sind:

1. Eine Betriebsgrundlage, die im wesentlichen auf theoretisch-konstruktiver Arbeit und wissenschaftlicher Planung beruht, ist mit dem Wesen des Handwerks nicht vereinbar.
2. Der Arbeitsvorgang ist nicht mehr handwerksmäßig, wenn
   a) weitaus überwiegend oder gar ausschließlich ungelernte Arbeiter beschäftigt werden (weil dann der Schluß berechtigt ist, daß der Arbeitsvorgang nicht auf Grund besonderer Fachausbildung unter Verwertung von erlernten Handfertigkeiten erbracht wird);
   b) die Handarbeit in ihren wesentlichen Teilen durch Maschinen ersetzt ist;
   c) die Maschinenanlage sehr umfangreich und vielfältig ist;
   d) die Arbeitsteilung bis zur Arbeitszerlegung gediehen ist, so daß der gesamte Erzeugungsvorgang in einzelne betriebs- und produktionstechnische notwendige Teile aufgelöst wird.

3. Die geschäftliche Ausgestaltung ist derart, daß im kaufmännischen Teil des Unternehmens der Schwerpunkt der gewerblichen Betätigung zu sehen ist.
   a) Die Gestaltung des Einkaufs der zum Betriebe erforderlichen Rohstoffe läßt eine großzügige kaufmännische Planung erkennen.
   b) Die Erzeugnisse werden durch ein wohlgeordnetes Vertretersystem abgesetzt, daß einen sehr großen Teil des Inlandsmarktes umfaßt und sich vielleicht sogar auf das Ausland erstreckt.
   c) Die gesamte Absatzgestaltung läßt den Willen erkennen, den freien Markt aufzusuchen und sich diesen nutzbar zu machen.

Diese Merkmale ändern, auch beim Vorliegen aller andern für einen handwerksmäßigen Betrieb sprechenden Tatsachen, den gewerblichen Charakter des Unternehmens grundlegend. Das Merkmal unter 1 ist allein schon geeignet. Die unter 2 aufgeführten Tatsachen werden gewöhnlich zusammentreffen, jedoch reicht auch jede allein für sich schon aus, um den handwerksmäßigen Betriebscharakter zu ändern, weil der Arbeitsvorgang bei dem Eintritt einer jeden von ihnen nicht mehr besondere Erfahrungen und Handfertigkeiten erfordert, die nur im Wege einer eigenen Ausbildung erworben werden können. Darum ist auch unachtlich, wenn trotz der Merkmale unter 2b—d nach gelernte Facharbeiter beschäftigt werden. Das R. W. G. unterstellt, daß deren Fachkenntnis für den Arbeitsvorgang bei einer solchen Betriebsgestaltung nicht mehr tragend für den Arbeitsvorgang ist. Die Merkmale unter 3 werden auch häufig zusammentreffen, erforderlich ist das nicht, nicht weil jedes von ihnen schon die Verschiebung des Schwerpunktes der gewerblichen Betätigung auf die kaufmännische Seite zur Genüge erkennen läßt.

E. Wird beim Vorliegen der unter D. aufgezählten Merkmale der Betriebscharakter des Unternehmens unbedingt durch diese bestimmt, so gibt es andere, die an sich mit dem Wesen des Handwerks vereinbart sind, jedoch unter bestimmten Umständen dessen Charakter ändern. Das sind:

1. die sich aus der Kapitalgestaltung des Unternehmens ergeben, und zwar
   a) die Kapitalbasis,
   b) die Betriebsanlagen und Einrichtungen in ihrem Umfang,
   c) das umlaufende und lagernde Sachkapital,
   d) die Kreditverhältnisse.
2. Der Umsatz in seinem Umfang.
3. Die Absatzgestaltung.

a) Ein Absatz an Unternehmen, die erst selbst an Wiederverkäufer liefern.

b) Absatz durch Vertreter.

c) Export.

Das Merkmal unter 1b läßt einen nichthandwerksmäßigen Betriebscharakter dann allein schon erkennen, wenn die Anlagen so umfangreich sind, daß das Unternehmen Werkswohnungen für seine Arbeiter unterhält oder einen eigenen Eisenbahnanschluß besitzt. Auch die unter 3a angeführte Tatsache spricht allein schon im allgemeinen gegen eine handwerksmäßige Betriebsgestaltung.

Den hier aufgezählten Merkmalen ist eines gemeinsam: sie sind alle Tatsachen, die den Umfang eines Unternehmens bestimmen. Will man darum etwas über die Möglichkeit sagen, wann diese den gewerblichen Charakter eines Unternehmens ändern können, so muß man mit Zahlenwerten arbeiten. Für die Merkmale unter 3b, c ist die Grenze unter D3b, c gezeigt. Für die anderen Tatsachen gibt das R. W. G. keine feste Grenze. Man muß aus der gesamten Gestaltung seiner Rechtsprechung annehmen, daß es diesen bei einer im übrigen handwerkmäßigen Betriebsgestaltung erst dann einen entscheidenden Einfluß beimißt, wenn diese einzeln oder zusammen einen solchen Umfang erkennen lassen, daß daraus eine Verschiebung des Schwergewichtes auf die kaufmännische Seite des Betriebes zu entnehmen ist.

III. Fabrik und Industrie im Lichte der einzelnen Merkmale.

A. Aus den vom R. W. G. aufgestellten Merkmalen für den Betriebscharakter gewerblicher Unternehmen lassen sich nun auch solche aussondern, bei denen unbedingt ein industrielles oder fabrikmäßiges Unternehmen gegeben ist. Das sind im wesentlichen:

1. Die Betriebsgrundlage besteht in theoretisch-konstruktiver Tätigkeit oder wissenschaftlicher Planung.
2. Der Arbeitsvorgang ist nicht auf durch besondere Ausbildung erlernbaren Fachkenntnissen aufgebaut,
   a) weil er von jedem ohne weiteres oder nach kurzem Anlernen erbracht werden kann oder
   b) durch reichhaltige Maschinenverwendung und Arbeitszerlegung derart aufgespalten ist, daß nur noch keine besonderen Fertigkeiten erfordernde einfache Handgriffe notwendig sind.

   Beide Merkmale können jedes für sich den Fabrikcharakter begründen. Weitere, für einen Fabrikbetrieb sprechende, aber nicht wesensnotwendige Merkmale sind.

3. Eine gemeinsame Kraftquelle für den Antrieb der Maschinen.
4. Produktion von wenigen Arten in Masse.

B. Andere Merkmale sprechen nicht gegen den Fabrikcharakter, nämlich:

1. die Beschäftigung von Facharbeitern,
2. ein geringer Umfang des Unternehmens.

C. Allein aus dem Vorhandensein von zahlreichen Maschinen kann noch nicht auf eine fabrikmäßige Betriebsweise geschlossen werden. Es müssen wenigstens die Merkmale 2b oder 4 hinzukommen.

IV. Die Grenze zwischen Handwerk und Handel.

Zum Schluß sind einige Leitsätze und Merkmale herauszustellen, die eine Scheidung von Handwerk und Handel ermöglichen. Grundsätzlich wird

1. der Betriebscharakter eines Handwerksunternehmens nicht dadurch geändert, daß dieses neben seinen eigenen Erzeugnissen auch anderweit fertig bezogenen Waren verkauft;
2. mehrere einzelne Handwerksbetriebe in einem kaufmännischen Unternehmen zur besseren Ausnutzung der Einkaufs- und Werbemöglichkeiten zusammengefaßt werden.

Werden neben den eigenen Erzeugnissen auch anderweit fertig bezogene verkauft, so bestimmt sich der Betriebscharakter nach der Tätigkeit, die dem Unternehmen das wirtschaftliche Gepräge gibt. Im allgemeinen kann hier von dem Umsatz ausgegangen werden. Doch sind bei dem Ueberwiegen des Umsatzes mit anderweit fertig bezogenen Waren noch folgende Tatsachen zu berücksichtigen, die trotzdem noch für einen Handwerksbetrieb sprechen können:

1. Die geschichtliche Entwicklung.
2. Die Tatsache, daß der Inhaber noch Handwerker ist.
3. Seine Beteiligung am technischen Hergang der Warenerzeugung.
4. Das räumliche Verhältnis zwischen Laden und Werkstatt.
5. Ob eine handwerksmäßige Lehrlingsausbildung stattfindet.
6. Ob für Kunden oder für den freien Markt gearbeitet wird.

§ 17. Schlußbetrachtung.

Zu einer für das Recht brauchbaren Begriffsbestimmung des Handwerks hat die Darstellung der Rechtsprechung des Reichswirtschafsgerichtes nicht geführt. Nur an Hand von Merkmalen ist eine Abgrenzung des Handwerks vom Nichthandwerk möglich. Es sind allerdings Merkmale herausgestellt worden, bei denen immer ein Handwerksbetrieb vorliegt, sofern nicht andere für einen solchen Umfang des Unternehmens sprechen, daß man daraus auf eine Strukturänderung schließen muß. Die Kernfrage des ganzen Streites ist, bis zu welchem Umfang man noch einen Handwerksbetrieb annehmen kann. Diese ist vom R. W. G. nicht gelöst, trotzdem es sich im Einzelfall eingehend damit beschäftigt. Die Zahlen, die den Betriebsumfang ausmachen, sind, wie dargestellt, zu uneinheitlich beurteilt. Es ist unmöglich, daraus sichere Schlüsse zu ziehen. Die Merkmale in technischer Beziehung für eine handwerksmäßige Betriebsweise sind hinreichend genau bestimmt. Nur auf dem Gebiete des Umfangs müssen sich noch Maße finden lassen.

Die Zahl der Arbeiter als Maßstab anzulegen, wie im Rechte des Arbeiterschutzes, erscheint eine zu mechanische Art für das Gebiet der Interessenvertretungen zu sein. Es scheint jedoch richtig, von der Kapitalgestaltung und dem Umsatz auszugehen und hier Zahlen zu geben, bei deren Vorliegen ohne weiteres anzunehmen wäre, daß das Schwergewicht des Unternehmens nicht mehr in der technischen Herstellung von Waren liegt, sondern in der kaufmännischen Gestaltung des Gesamtunternehmens.

Auch die Beteiligung des Inhabers — oder, bei juristischen Personen, die der nach Maßgabe der Satzung berufenen Vertreter — am technischen Hergang der Warenerzeugung wenigstens durch Leitung und Aufsichtführung würde eine klare Grenzziehung gestatten. Diese Art der Abgrenzung würde den Vorteil haben, daß als Handwerksbetrieb nur solche Unternehmen anerkannt würden, bei denen das mit den Sonderbestimmungen das H. G. B. vereinbar ist.

Eine weitere Möglichkeit ist, Handwerk und Industrie unter dem Gesichtspunkt der gleichen volkswirtschaftlichen Aufgabe, nämlich der Produktion von wirtschaflichen Gütern zur Deckung des menschlichen Bedarfs, in einer Kammer zusammenzufassen. Hier ist allerdings bedenklich, daß sowohl die technische wie die wirtschaftliche Betriebsgestaltung sehr verschieden sein kann. Es müßten in einer solchen Vertretung schon verschiedene Abteilungen geschaffen werden, bei denen auch eine Abgrenzung notwendig werden würde.

Eine zahlenmäßige Grenze, besser noch die Person des Betriebsinhabers, würde die beste Lösung des Streites darstellen.

Lebenslauf.

Am 26. April 1908 wurde ich zu Hamm (Westf.) als Sohn des damaligen Verbandsangestellten Karl Weinbrenner und seiner Ehefrau Wilhelmine geb. Grefen geboren. Von Ostern 1914 bis 1928 besuchte ich in Duisburg die katholische Volksschule und das Steinbart-Realgymnasium. Am 6. März bestand ich hier die Reifeprüfung „mit Auszeichnung". Im Sommersemester 1928 widmete ich mich in Münster zunächst dem Studium der katholischen Theologie und der Philosophie. Vom Wintersemester 1928/29 bis zum Sommersemester 1932 studierte ich dann in Münster und Berlin Rechtswissenschaft. Am 16. Juli 1932 bestand ich vor dem Prüfungsausschuß bei dem Oberlandesgericht in Hamm die erste juristische Staatsprüfung mit „gut" und wurde am 10. August 1932 von dem Oberlandesgerichtspräsidenten zu Düsseldorf zum Referendar ernannt. Die mündliche Doktorprüfung legte ich am 27. Juli 1933 ab. Zur Zeit befinde ich mich als Referendar im gerichtlichen Vorbereitungsdienst.

Lebenslauf

Am 28. April 1902 wurde ich zu Kamen (Westf.) als Sohn des damaligen [illegible] [illegible] Friedrich [illegible] geboren. Von Ostern 1914 bis 1923 besuchte ich in Duisburg die städtische Realschule und das Steinbart-Realgymnasium. [illegible] Sommersemester 1923 [illegible] in Münster [illegible] der [illegible] und der Geographie. Vom Wintersemester 1923/24 bis zum Sommersemester 1927 studierte ich dann in Münster und Berlin Naturwissenschaften. Am [illegible] 1927 bestand ich vor dem Prüfungsausschuß an der [illegible] in Münster die erste [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] Assistent am [illegible] [illegible].